

PODER JUDICIAL

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

SENTENCIA dictada por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Acción de Inconstitucionalidad 180/2020, así como los Votos Aclaratorio de la señora Ministra Ana Margarita Ríos Farjat y Concurrentes del señor Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea y del señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Secretaría General de Acuerdos.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 180/2020.

PROMOVENTE: COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

PONENTE:

MINISTRO ALBERTO PÉREZ DAYÁN.

SECRETARIO:

JORGE JANNU LIZÁRRAGA DELGADO.

COLABORÓ:

ALEJANDRA GABRIELA CRISTIANI LEÓN.

Ciudad de México. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación correspondiente al treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno.

VISTOS, para resolver los autos relativos a la acción de inconstitucionalidad identificada al rubro; y

RESULTANDO:

PRIMERO. Presentación de la demanda. Por escrito presentado el tres de agosto de dos mil veinte ante la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia la Nación¹, María del Rosario Piedra Ibarra, en su carácter de Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, promovió acción de inconstitucionalidad en la que solicitó la invalidez de todo el Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, publicado el veinte de abril de dos mil veinte en el Periódico Oficial de dicha entidad; adicionalmente, en lo particular, se impugnaron los artículos 13, fracción V, 16, fracción VI, 19, fracción VI, 22, fracción VI y 25, fracción VI, de la propia Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, publicados en el referido Decreto 1201.

SEGUNDO. Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados. La Comisión accionante estima violados los artículos 1, 2, 5 y 35, fracción VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 4, 5, 6, 7 y 8, del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; 1, 2, 23, inciso c) y 24, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 2 y 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 6 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador); y 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

TERCERO. Síntesis de los conceptos de invalidez. La Comisión promovente destacó medularmente en el apartado relativo a los conceptos de invalidez, lo siguiente:

➤ **3.1 Inconstitucionalidad del Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca por violaciones al procedimiento legislativo al no respetar el derecho de consulta previa a las comunidades indígenas.**

➤ La Comisión accionante sostiene que el Decreto por el cual se expidió la ley controvertida es susceptible de impactar o afectar a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, partiendo de la base de que la legislatura del Estado de Oaxaca, tenía la obligación de consultarles de manera previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, no obstante, del análisis del proceso legislativo que dio origen al Decreto impugnado, se advierte que no se llevó a cabo una consulta previa que cumpliera con los parámetros señalados.

➤ Bajo esta perspectiva, la accionante aduce que con ello se vulnera el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, reconocido en el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

¹ Foja 27 vuelta del expediente relativo a la acción de inconstitucionalidad 180/2020.

➤ Destaca que la ley impugnada significa una medida legislativa que impacta en el derecho a la protección y preservación de su patrimonio cultural, toda vez que la Universidad Autónoma Cultural de Oaxaca, pretende desarrollar un programa educativo fundado en la comunidad, entendida como parte de la cosmovisión de los grupos originarios de la entidad.

➤ Agrega que la legislación tiene un impacto en el reconocimiento y ejercicio del derecho a la educación de ese sector de la población, afectando la vida y entorno de los pueblos y comunidades indígenas, máxime que el Estado de Oaxaca se caracteriza por ser pluriétnico y que lamentablemente presenta un alto índice de analfabetismo y de rezago educativo.

➤ Señala que es incuestionable que resultaba necesario que el legislador oaxaqueño realizara la consulta indígena para conocer las inquietudes particulares de los pueblos y las comunidades originarias con la finalidad de hacerlos partícipes en la creación de la medida legislativa y así hacer efectivos los derechos humanos que les asisten, máxime que la legislación introducida impacta de manera significativa en su vida y entorno.

➤ Destaca que el gobierno estatal tiene la obligación de consultar de manera previa, libre, informada y con pertinencia cultural a través de sus instituciones representativas, de acuerdo con los estándares contenidos en el artículo 6 del Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas Tribales en Países Independientes.

➤ En esa virtud, refiere que de la revisión del procedimiento que dio origen a la expedición de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, publicada mediante el Decreto 1201 de fecha veinte de abril de dos mil veinte, se observa que no se llevó a cabo la consulta previa indígena de conformidad con los estándares nacionales e internacionales de la materia de manera previa a expedir ese ordenamiento aun y cuando tenía la obligación de realizarla de conformidad con el parámetro de regularidad constitucional, de ahí que exista una vulneración a los derechos de esos pueblos y comunidades.

➤ De esa manera, se colige que se expidió una ley sin efectuar una consulta que permitiera conocer los intereses, preocupaciones y propuestas de los pueblos y comunidades indígenas que residen en la entidad para hacerlos partícipes del procedimiento de creación de esa medida legislativa, máxime que dicha medida efectivamente impacta en sus derechos, vida y entorno.

➤ Argumenta que este Tribunal Pleno al resolver, entre otros precedentes, particularmente la acción de inconstitucionalidad 84/2016, declaró la invalidez del Decreto número 624, por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Intercultural de Sinaloa, justamente por no celebrar la consulta indígena; precisa que en dicha resolución el Tribunal Pleno razonó que al tratarse de un ordenamiento que creó una universidad estatal de carácter especializado, cuyo objeto era atender directamente las necesidades de educación superior de los pueblos y comunidades indígenas en la entidad, brindando atención gratuita en sus necesidades de educación superior, el Congreso local tenía la obligación de consultarles directamente, previo a la emisión de la norma impugnada.

➤ Así, la accionante concluye que el proceso legislativo que culminó con el Decreto impugnado incumplió con los criterios sostenidos por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación así como por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que exigen que se respete el derecho a la consulta previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe a los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, motivo por el cual se debe declarar su invalidez.

➤ **3.2. Los artículos 13, fracción V, 16, fracción VI, 19, fracción VI, 22, fracción VI y 25, fracción VI, de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, que exigen como requisitos para desempeñar los cargos de titulares de la Rectoría, de las Coordinaciones Académica, Administrativa y Financiera, así como de la Contraloría de dicha institución educativa, “no contar con antecedentes penales” y/o “no haber sido sentenciado por delito que merezca pena corporal” resultan inconstitucionales.**

➤ La Comisión accionante precisa que los requisitos para poder ser titulares de la Rectoría, de las Coordinaciones Académica, Administrativa, Financiera y de la Contraloría, relativos a las expresiones normativas, “no contar con antecedentes penales” y/o “no haber sido sentenciado por delito que merezca pena corporal”, transgreden los derechos de igualdad y de no discriminación, la libertad de trabajo y el derecho de acceder a un cargo público, reconocidos en los artículos 1º, 5º y 35, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al excluir de manera injustificada a determinadas personas para ocupar un lugar en el servicio público y sin considerar si los delitos de que se trata se relacionan con las funciones a desempeñar en los cargos en cuestión.

➤ El primero de ellos atinente a “no contar con antecedentes penales”, resulta inválido, en la medida de que las personas que han sido en algún momento sentenciadas por la comisión de algún delito y que ya cumplieron con la sanción que les fue impuesta, deben quedar en la posibilidad de ocupar cargos públicos en igualdad de circunstancias que las demás personas.

➤ Además, la Comisión accionante advierte que dicho supuesto es sobre inclusivo ya que incluye tanto a los delitos culposos como dolosos, previstos en el numeral 8 del Código Penal del Estado de Oaxaca.

➤ Por lo que respecta a la expresión “**no haber sido sentenciado por delito que merezca pena corporal**”, cuando una persona haya cometido cualquier conducta típica que se sancione con una pena corporal, aun cuando la misma no se encuentre vinculada o relacionada estrechamente con las funciones que se desempeñarán en los cargos públicos de mérito, le quedará vedado de forma absoluta la posibilidad de acceder a éste.

➤ En ese sentido, las normas parten de supuestos estigmatizantes que otorgan un trato diferenciado para ocupar empleos de carácter público a las personas que tengan antecedentes penales o hayan sido sentenciadas por delito que merezca pena corporal, aun cuando ya hubieren compurgado la misma, otorgándoles un trato inferior respecto a las demás personas que no cuenten con antecedentes penales o no hayan recibido una sentencia por la comisión de delito que se sancione con pena corporal.

CUARTO. Radicación y admisión del escrito inicial de la acción de inconstitucionalidad. Mediante proveído de siete de agosto de dos mil veinte, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó **formar y registrar** el expediente relativo a la presente acción de inconstitucionalidad, a la que le correspondió el número **180/2020** y por razón de turno se **designó** al Ministro Alberto Pérez Dayán para que actuara como instructor en el procedimiento.

Por diverso auto de diez de agosto de dos mil veinte, el Ministro instructor **admitió** a trámite la acción relativa, ordenó dar vista a los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Oaxaca para que rindieran sus respectivos informes.

De igual manera se ordenó dar vista a la Fiscalía General de la República con copias del escrito de demanda y sus anexos para que antes del cierre de instrucción, formulara el pedimento correspondiente, así como a la Consejería Jurídica del Gobierno Federal con la finalidad de que sólo si considerara que la materia del presente asunto trasciende a sus funciones constitucionales, manifestare lo que su esfera competencia conviniere.

QUINTO. Informes de las autoridades. El Poder Legislativo del Estado de Oaxaca² y el Poder Ejecutivo de ese mismo Estado³, rindieron sus respectivos **informes**, los cuales fueron admitidos por el Ministro instructor mediante acuerdo de veintidós de octubre de dos mil veinte; asimismo, tuvo por recibidas las respectivas pruebas y ordenó correr traslado a la Consejería Jurídica del Gobierno Federal, a la Fiscalía General de la República y a la Comisión Nacional de los Derechos Humanos con copia simple de los informes de las autoridades con la finalidad de que éstos formularan los alegatos respectivos.

SEXTO. Informe del Poder Legislativo del Estado de Oaxaca. La legislatura local al rendir su informe sostuvo esencialmente lo siguiente⁴:

➤ Resulta infundada la solicitud de invalidez del Decreto 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, así como de los artículos 13, fracción V, 16, fracción VI, 19, fracción VI, 22, fracción VI y 25, fracción VI, de la referida Ley; en virtud de que tanto el procedimiento legislativo que antecedió al decreto de mérito así como las disposiciones impugnadas, se ajustan tanto a lo establecido en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como en los Tratados Internacionales, relativos al derecho de educación desde la perspectiva de la pluriculturalidad e interculturalidad de los pueblos y comunidades indígenas en el Estado de Oaxaca.

➤ Contrario a lo establecido por la Comisión accionante, este Poder Legislativo no vulneró los artículos 1, 2, 5 y 35, fracción VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 4, 5, 6, 7 y 8, del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; 1, 2, 23, inciso c) y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 6 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador”; y, 6 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

➤ Lo anterior es así en la medida de que no se vulneraron los derechos fundamentales de derecho a la consulta previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, así como el derecho a la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas; derecho a la igualdad y no discriminación; derecho de acceso a un cargo en el servicio público; libertad de trabajo y la obligación de promover, respetar y proteger los derechos humanos.

² Mediante escrito depositado el veintiocho de septiembre de dos mil veinte en la oficina de correos de la localidad y recibido en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación el día ocho de octubre siguiente.

³ El escrito de mérito se depositó el nueve de octubre de dos mil veinte, en la oficina de correos de la localidad y se recibió en la referida Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de este Alto Tribunal, el quince de octubre siguiente.

⁴ Fojas 86 a 434 vuelta del expediente relativo a la acción de inconstitucionalidad 180/2020.

➤ Estima que resulta infundada la pretensión de la Comisión Nacional accionante, toda vez que el Decreto 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca y los artículos 13, fracción V; 16, fracción VI; 19, fracción VI; 22, fracción VI; y 25, fracción VI, se ajustan a lo establecido en los parámetros de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y Tratados Internacionales, relacionados con el derecho a la educación desde la perspectiva de la pluriculturalidad e interculturalidad de los pueblos y comunidades indígenas en el Estado de Oaxaca.

➤ Por lo que hace al concepto de invalidez que formula la Comisión accionante relativo a la ausencia de consulta previa, resulta infundado, toda vez que de conformidad con el Dictamen del proyecto de Ley, emitido por las Comisiones Permanentes Unidas de Educación, Ciencia, Tecnología e Innovación así como de Presupuesto y Programación del Congreso del Estado de Oaxaca, se precisa que la finalidad de la expedición de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, obedece a la diversidad cultural de los pueblos indígenas que obliga a las autoridades a tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas, tal como el derecho a la educación, el cual se encuentra establecido en la Constitución General de la República y los instrumentos internacionales respectivos.

➤ En esa tesitura, la legislatura local señala que con la emisión de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, se garantiza el derecho a la educación desde la perspectiva de la pluriculturalidad e interculturalidad de los pueblos y comunidades indígenas en el Estado de Oaxaca, ello de conformidad con los artículos 3, fracción II, incisos e), g) e i), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 26 de la Declaración de los Derechos Humanos; y, 13 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

➤ Precisa la legislatura local que resulta infundado lo expresado por la Comisión accionante, en virtud de que la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, en ninguno de sus preceptos, impacta o afecta a los pueblos y comunidades indígenas en sus derechos, sino que en realidad constituye un acto de progresividad respecto de los derechos humanos que les asisten.

➤ Destaca que a través de las Comisiones Permanentes Unidas de Educación, Ciencia, Tecnología e Innovación, así como de Presupuesto y Programación, se expuso que ha existido una exigencia por parte de los pueblos, comunidades indígenas y afromexicanas, para reclamar el reconocimiento e incorporación de los conocimientos comunitarios a la educación oficial, al igual que también ha habido exigencias a través de diversas peticiones formuladas por autoridades municipales, para la creación de una universidad o una institución de educación superior de carácter oficial en todo el Estado y con ello la incorporación de sus conocimientos comunitarios a la educación oficial por parte de las autoridades municipales.

➤ Exigencia que no sólo se hace evidente en el dictamen, sino que también a través de las diferentes peticiones para la creación de una universidad o una institución de educación superior de carácter oficial en sus comunidades y con ello la incorporación de sus conocimientos comunitarios a la educación oficial por parte de diversas autoridades municipales.

➤ De esta manera, la legislatura local sostiene que han sido los propios pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca, los que le han exigido el reconocimiento de sus procesos educativos, a la par de la implementación de una institución de educación superior en sus localidades, en la inteligencia de que dichas peticiones fueron atendidas por el Poder Legislativo a través de la expedición de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal.

➤ En consecuencia, se desprende que la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, no constituye ninguna acción legislativa unilateral, ni mucho menos afecta de manera negativa los derechos humanos o colectivos de los pueblos y comunidades indígenas, por el contrario, es un acto de reconocimiento a su derecho humano a la educación, particularmente la superior, así como su derecho a la inclusión social.

➤ Señala que el derecho humano a la consulta previa deriva a partir de que los pueblos y comunidades indígenas, debido a su particular situación social, económica o política, se han visto históricamente impedidos o limitados en la participación de las decisiones estatales, por lo que este derecho reconocido en el artículo 2º de la Constitución Federal así como en el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, se instaura como un mecanismo para garantizar su participación en las decisiones políticas más trascendentes que pudieran llegar a afectarlos con el propósito de salvaguardar su derecho a la libre determinación.

➤ En relación con el derecho a la consulta, el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, concretamente, en su numeral 6.2, señala que ésta tiene como finalidad llegar a un acuerdo e incluso lograr el consentimiento acerca de aquellas medidas propuestas que sean susceptibles de afectar a los pueblos y comunidades indígenas; incluso, la Comisión accionante, precisa que la consulta a los pueblos indígenas, se refiere únicamente para aquellas situaciones que en realidad afecten o generen un efecto restrictivo y negativo en sus derechos.

➤ Partiendo de la base de que únicamente tienen derecho a participar en aquellas consultas previas respecto de determinadas materias que efectivamente les afecten, la Comisión destaca que no resultan aplicables las acciones de inconstitucionalidad 81/2018, 83/2015 y sus acumuladas 86/2015, 91/2015 y 98/2015, 84/2016, y 31/2014; la controversia constitucional 32/2012; así como los amparos en revisión 631/2012 y 499/2015, ya que se debe atender al caso concreto y diferenciado.

➤ En otro tenor, señala que es infundado el concepto de invalidez en el que se aduce que los artículos 13, fracción V, 16, fracción VI, 19, fracción VI, 22, fracción VI y 25, fracción VI, de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, vulneran las disposiciones de la Constitución General de la República, en virtud de que dichas porciones normativas únicamente regulan los requisitos para que las personas puedan acceder a ser titulares de la Rectoría de las Coordinaciones Académicas, Administrativas, Financieras y Contraloría de la Institución Educativa, de ahí que al estar normados los requisitos a que se contraen las disposiciones impugnadas, se actualiza la armonización legislativa relacionada con el principio de certeza jurídica previsto en los artículos 14 y 16 de la Norma Fundamental.

➤ En este sentido, considerando que la prohibición de discriminación, contenida en el artículo 1º, último párrafo, de la Constitución General, debe entenderse como el trato diferenciado por el cual se priva o restringe de ciertos derechos o prerrogativas a individuos o grupos de personas, en algunos casos por simples condiciones de hecho, ajenas al control del sujeto discriminado, tales como su origen étnico, nacionalidad o condición social, derivadas de la naturaleza, cómo son el género, condiciones de salud y edad; bajo esta perspectiva, el hecho de que la Ley impugnada haya establecido el requisito de antecedentes no penales en las porciones normativas impugnadas, debe considerarse como disposiciones de carácter informativo, sin que sea posible considerarlas como discriminatorias. Al respecto, cita la tesis aislada de Tribunales Colegiados que lleva por rubro, "FUERZAS ARMADAS NACIONALES. LA RESOLUCIÓN PRESIDENCIAL QUE NIEGA A UNO DE SUS MIEMBROS SU ASCENSO AL GRADO DE OFICIAL SUPERIOR, POR LA CIRCUNSTANCIA DE QUE CUENTA CON ANTECEDENTES PENALES NO ES DISCRIMINATORIA."

SÉPTIMO. Informe del Poder Ejecutivo⁵. El Poder Ejecutivo del Estado de Oaxaca al rendir su informe, no esgrimió argumento alguno para desvirtuar los conceptos de invalidez formulados por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, sino que únicamente se limitó a tener por ciertos los actos que se le atribuyeron, consistentes en la promulgación y publicación del Decreto 1201 impugnado en la presente acción de inconstitucionalidad.

OCTAVO. Alegatos. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos formuló los alegatos que al efecto consideró pertinentes, los cuales fueron agregados al expediente mediante acuerdo del Ministro Instructor de fecha diez de noviembre de dos mil veinte⁶.

NOVENO. Cierre de Instrucción. Mediante proveído de cuatro de febrero de dos mil veintiuno se declaró **cerrada la instrucción** y se envió el expediente al Ministro Instructor para la elaboración del proyecto de resolución correspondiente.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Competencia. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es **competente** para conocer y resolver el presente asunto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁷, 1º de su Ley Reglamentaria⁸ y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación⁹, toda vez que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos solicita, en lo general, la declaración de invalidez de la totalidad del Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de

⁵ Fojas 437 a 443 vuelta del expediente relativo a la acción de inconstitucionalidad 180/2020.

⁶ Fojas 476 a 477 vuelta.

⁷ "Artículo 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas; [...]."

⁸ "Artículo 1. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá y resolverá con base en las disposiciones del presente Título, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. A falta de disposición expresa, se estará a las prevenciones del Código Federal de Procedimientos Civiles".

⁹ "Artículo 10. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá funcionando en Pleno:

I. De las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos."

Oaxaca, por ausencia de consulta indígena previa y, en lo particular, de diversas disposiciones del propio ordenamiento legal en cita que prevén requisitos para ocupar diversos cargos en la referida institución académica, al considerarlas violatorias de los derechos humanos consagrados en la Constitución General así como en los tratados internacionales de los cuales México es parte.

SEGUNDO. Oportunidad. El artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal establece que el plazo para la presentación de la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales a partir del día siguiente a la fecha en que la Ley que se impugna sea publicada en el medio oficial correspondiente y en caso de que el último día fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente.

Bajo esta perspectiva, debe destacarse que en atención a la circunstancia extraordinaria ocasionada con motivo de la pandemia provocada por el virus SARS-CoV2, el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación aprobó los Acuerdos Generales 3/2020, 6/2020, 7/2020, 10/2020, 12/2020 y 13/2020, a través de los cuales se declaró inhábil para dicho órgano jurisdiccional el periodo comprendido entre el dieciocho de marzo al quince de julio de dos mil veinte, cancelándose el periodo de receso y prorrogándose la suspensión de plazos del dieciséis de julio al dos de agosto de dos mil veinte; de esta manera, conforme a lo dispuesto en el punto Segundo¹⁰ del Acuerdo General 14/2020, a partir del tres de agosto de dos mil veinte, se levantó la suspensión de plazos en los asuntos de la competencia de este Alto Tribunal.

En esa virtud, en el presente caso se advierte que el Decreto 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, fue publicado el veinte de abril de dos mil veinte, en el Periódico Oficial del Estado, fecha en la cual se encontraban suspendidos los plazos en este Alto Tribunal. Por consiguiente, el plazo de treinta días naturales para promover la acción de inconstitucionalidad transcurrió a partir del tres de agosto y hasta el uno de septiembre de dos mil veinte.

En ese sentido, toda vez que el escrito inicial relativo a la presente acción de inconstitucionalidad se presentó en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el tres de agosto de dos mil veinte¹¹, se concluye que ésta se promovió de manera **oportuna**.

TERCERO. Legitimación. La acción de inconstitucionalidad fue presentada por parte legítima.

El artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Federal y el artículo 11 de la Ley Reglamentaria de la materia, prevén que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos está facultada para promover acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter general, federal, estatal y de la Ciudad de México, actuando a través de su legítimo representante.

En el presente caso, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos impugnó el Decreto 1201, mediante el cual se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca; el escrito fue presentado y firmado¹² por María del Rosario Piedra Ibarra, en su carácter de Presidenta de la referida Comisión Nacional; cargo que acreditó con copia certificada de la constancia firmada por el Presidente de la Mesa Directiva de la Cámara de Senadores, en la que se comunica que en sesión de siete de noviembre de dos mil diecinueve, la citada Cámara la eligió como Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos por un lapso de cinco años, el cual comprende del dieciséis de noviembre de dos mil diecinueve al quince de noviembre del dos mil veinticuatro¹³. A su vez, se advierte que los artículos 15, fracción I, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos¹⁴ y 18 de su Reglamento Interno¹⁵, establecen que la representación del citado órgano constitucional autónomo corresponde a su Presidente.

En consecuencia, se considera que el escrito inicial correspondiente a la acción de inconstitucionalidad 180/2020, fue promovido por un órgano **legitimado** constitucionalmente y presentada por quien cuenta con facultades suficientes para ello.

¹⁰ SEGUNDO. A partir del tres de agosto de dos mil veinte, se levanta la suspensión de plazos en los asuntos de la competencia de este Alto Tribunal, sin menoscabo de aquéllos que hayan iniciado o reanudado en términos de lo previsto en los puntos Tercero de los Acuerdos Generales 10/2020 y 12/2020, así como Cuarto del diverso 13/2020. Lo anterior implica la reanudación de los plazos en el punto en que quedaron pausados y no su reinicio.

¹¹ Foja 53 vuelta del escrito inicial de la acción de inconstitucionalidad 180/2020, tal y como se desprende del expediente electrónico respectivo.

¹² Foja 53 del escrito inicial relativo, según se desprende del expediente electrónico relativo a la acción de inconstitucionalidad 180/2020.

¹³ Dicha certificación se encuentra anexada al escrito de la acción de inconstitucionalidad, en el expediente electrónico de la acción de inconstitucionalidad 180/2020.

¹⁴ Artículo 15. El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones: I. Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional; [...].

¹⁵ "Artículo 18. (Órgano ejecutivo). La Presidencia es el órgano ejecutivo de la Comisión Nacional. Está a cargo de un presidente, al cual le corresponde ejercer, de acuerdo con lo establecido en la Ley, las funciones directivas de la Comisión Nacional y su representación legal".

CUARTO. Causas de improcedencia. IV.1 Causas de improcedencia formuladas por el Poder Ejecutivo del Estado de Oaxaca. El Poder Ejecutivo del Estado de Oaxaca al rendir su informe no hizo valer ninguna causa de improcedencia, sino que exclusivamente se limitó a tener por ciertos los actos que se le atribuyeron, consistentes en la promulgación y publicación del Decreto 1201 impugnado en la presente acción de inconstitucionalidad.

IV.2 Causas de improcedencia formuladas por el Poder Legislativo del Estado de Oaxaca. Por su parte, la legislatura del Estado de Oaxaca al presentar su informe, sí destacó que resultaba **improcedente** la solicitud de invalidez del Decreto 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca y, en lo particular, respecto de los artículos 13, fracción V, 16, fracción VI, 19, fracción VI, 22, fracción VI, y 25, fracción VI, del ordenamiento legal en cita; lo anterior, en virtud que tanto el Decreto impugnado en lo tocante a la consulta indígena previa así como las disposiciones legales impugnadas, se ajustan a lo establecido en los estándares previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos así como en los Tratados Internacionales, relativos al derecho a la educación desde la perspectiva de la pluriculturalidad e interculturalidad de los pueblos y comunidades indígenas en el Estado de Oaxaca, de ahí que el Decreto 1201 no vulnere ninguna disposición constitucional ni convencional.

La referida causa de improcedencia alegada por la legislatura del Estado de Oaxaca, debe **desestimarse** porque se encuentra estrechamente relacionada con el estudio de fondo. En este punto, resulta aplicable el criterio jurisprudencial del Tribunal Pleno, número 36/2004, que lleva por rubro: **“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERÁ DESESTIMARSE.”**¹⁶

Una vez que se ha desestimado la única causa de improcedencia hecha valer por el Poder Legislativo en su informe y al no advertir la actualización de alguna otra de oficio por parte de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, lo procedente es delimitar la litis y abordar los planteamientos de fondo.

QUINTO. Precisión de la litis. En atención a los conceptos de invalidez formulados por la Comisión Nacional de Derechos Humanos y por cuestión de metodología, es posible desprender los siguientes temas y ordenarlos de la siguiente manera para su exposición.

1. Inconstitucionalidad del Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca por violaciones al procedimiento al no respetar el derecho de consulta previa a las comunidades indígenas.

2. Los artículos 13, fracción V, 16, fracción VI, 19, fracción VI, 22, fracción VI y 25, fracción VI, de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, exigen como requisitos para desempeñar los cargos de titulares de la Rectoría, de las Coordinaciones Académica, Administrativa y Financiera, así como de la Contraloría de dicha institución educativa, el no contar con “antecedentes penales o no haber sido sentenciado por delito que merezca pena corporal”, son discriminatorios al resultar sobre inclusivos. (Debe destacarse que el presente considerando únicamente se analizaría en el dado caso de que el Tribunal Pleno no alcanzara la mayoría calificada para invalidar la totalidad del Decreto derivado de la ausencia de la consulta indígena previa).

SEXTO. Consideraciones y fundamentos. Tema 6.1 Inconstitucionalidad del Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca por violaciones al procedimiento al no respetar el derecho de consulta previa a las comunidades indígenas. En el primer concepto de invalidez, la Comisión accionante señaló que la creación de la Ley impugnada viola el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas, contemplado en el artículo 2º, apartado B, fracción II, de la Constitución Federal así como el Convenio de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

Es **fundado** el argumento de invalidez planteado.

En relación con el derecho a la consulta, es criterio reiterado de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación que el hecho de que las medidas legislativas que incidan directamente en los derechos de los pueblos y comunidades indígenas o afromexicanas de una entidad federativa puedan resultar benéficas para esos grupos no es justificación para omitir consultarles previamente a la toma de decisiones.

Al respecto, este Tribunal Pleno ha sostenido en reiteradas ocasiones que, independientemente del beneficio material que una medida legislativa o reglamentaria pueda generar en las condiciones de los pueblos y comunidades indígenas o afromexicanas, existe una obligación constitucional ineludible de consultar previamente a estos grupos cuando tales medidas puedan afectarles de manera directa.

¹⁶ El criterio jurisprudencial lleva por texto: “La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que las causales de improcedencia propuestas en los juicios de amparo deben ser claras e inobjectables, de lo que se desprende que si en una acción de inconstitucionalidad se hace valer una causal que involucra una argumentación íntimamente relacionada con el fondo del negocio, debe desestimarse y, de no operar otro motivo de improcedencia estudiar los conceptos de invalidez.”

Al resolver la **controversia constitucional 32/2012**¹⁷ se sostuvo que los artículos 2° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los diversos 6 y 7 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo obligan a las autoridades mexicanas a consultar a los pueblos y comunidades indígenas y tribales mediante procedimientos culturalmente **adecuados, informados y de buena fe** a través de sus representantes cada vez que se prevean medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente.

Bajo esta perspectiva, se destacó que a los pueblos indígenas, les asiste el derecho humano a ser consultados, mediante procedimientos culturalmente adecuados, informados y de buena fe con la finalidad de llegar a un acuerdo a través de sus representantes, cada vez que se prevean medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente, conforme a lo siguiente:

a) **La consulta debe ser previa.** Debe realizarse durante las primeras etapas del plan o proyecto de desarrollo o inversión o de la concesión extractiva y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad.

b) **La consulta debe ser culturalmente adecuada.** El deber estatal de consultar a los pueblos indígenas debe cumplirse de acuerdo con sus costumbres y tradiciones, a través de procedimientos culturalmente adecuados y teniendo en cuenta, sus métodos tradicionales para la toma de decisiones. Lo anterior, exige que la representación de los pueblos sea definida de conformidad con sus propias tradiciones.

c) **La consulta informada.** Los procesos de otorgamiento exigen la provisión plena de información precisa sobre la naturaleza y consecuencias del proyecto a las comunidades consultadas, antes de y durante la consulta. Debe buscarse que tengan conocimiento de los posibles riesgos incluidos los riesgos ambientales y de salubridad, a fin de que acepten el plan de desarrollo o inversión propuesto, de forma voluntaria.

d) **La consulta debe ser de buena fe, con la finalidad de llegar a un acuerdo.** Se debe garantizar, a través de procedimientos claros de consulta, que se obtenga su consentimiento previo, libre e informado para la consecución de dichos proyectos. La obligación del Estado es asegurar que todo proyecto en área indígena o que afecte su hábitat o cultura, sea tramitado y decidido con participación y en consulta con los pueblos interesados con vistas a obtener su consentimiento y eventual participación en los beneficios.

De igual forma, se consideró que el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas se desprende de los postulados del artículo 2° constitucional, relativos a la autodeterminación, a la preservación de su cultura e identidad, al acceso a la justicia, así como a la igualdad y a la no discriminación, por lo que, a pesar de que la consulta indígena no estuviera prevista expresamente como parte del procedimiento legislativo, en términos del artículo 1° de la Constitución Federal, así como de los diversos 6 y 7 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo formaban parte del parámetro de regularidad constitucional, imponiendo por sí mismos toda una serie de obligaciones a las autoridades mexicanas, antes de tomar decisiones que pudieran afectar de manera directa a los grupos que protege el Convenio.

Por consiguiente, se concluyó que en los supuestos de una posible afectación directa a las comunidades indígenas que habitan en su territorio, las legislaturas locales se encuentran obligadas a prever una fase adicional en el procedimiento de creación de las leyes para consultar a los representantes de ese sector de la población.

Además, a la par del desarrollo de criterios específicos para evaluar la validez de las consultas a las comunidades indígenas y afromexicanas, se ha ido precisando, caso por caso, qué debe entenderse por *“medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”*, de conformidad con lo previsto en el artículo 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

Por su parte, en la **acción de inconstitucionalidad 83/2015 y sus acumuladas 86/2015, 91/2015 y 98/2015**¹⁸, se concluyó que cuando el objeto de regulación de una legislación eran precisamente los derechos de personas que se rigen por sistemas normativos indígenas, era evidente que se trataba de leyes susceptibles de afectar directamente a los pueblos y comunidades indígenas.

¹⁷ Fallada en sesión de veintinueve de mayo de dos mil catorce, por mayoría de diez votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena con salvedades en cuanto a la finalidad de la consulta, Cossío Díaz en contra de las consideraciones, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea con salvedades en cuanto a la finalidad de la consulta, Pardo Rebolledo con salvedades en cuanto a la finalidad de la consulta, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas con salvedades en cuanto a la finalidad de la consulta, Pérez Dayán con salvedades en cuanto a la aplicación de la jurisprudencia ante la existencia de un municipio indígena, y Presidente Silva Meza con salvedades en cuanto a la finalidad de la consulta, respecto del considerando séptimo, relativo al estudio de fondo. El Ministro Franco González Salas votó en contra.

¹⁸ Resueltas en sesión de diecinueve de octubre de dos mil quince, por unanimidad de diez votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Medina Mora I., Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales, respecto del estudio de fondo del proyecto. La señora Ministra Luna Ramos anunció voto concurrente. Los señores Ministros Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea y Medina Mora I. reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Posteriormente, en la **acción de inconstitucionalidad 31/2014**¹⁹ se consideró que las disposiciones impugnadas implicaban medidas legislativas que incidían en los mecanismos u organismos a través de los cuales las comunidades indígenas podían ejercer sus derechos de participación en las políticas públicas que afectaban a sus intereses.

Asimismo, en la **acción de inconstitucionalidad 84/2016**²⁰ se consideró que existía posibilidad de afectación directa en el sentido del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en virtud de que las leyes analizadas regulaban instituciones destinadas a atender las necesidades de educación superior de los pueblos y comunidades indígenas.

De lo anterior se advierte que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha concluido que las comunidades indígenas y afromexicanas deben ser consultadas conforme a los estándares del Convenio referido, siempre que la norma general sea susceptible de afectar a estos grupos de manera especial y diferenciada frente al resto de la población.

Asimismo, el Tribunal Pleno ha reconocido que la afectación directa a los pueblos y comunidades indígenas y tribales a los que alude el artículo 6 del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo, y cuya mera posibilidad da lugar a la obligación de consultarles una medida legislativa, no se refiere exclusivamente a la generación de algún perjuicio.

Bajo esta perspectiva, en la **acción de inconstitucionalidad 151/2017**²¹ se declaró la invalidez de diversas normas cuyo propósito manifiesto era promover el rescate y la conservación de la cultura de un grupo indígena en una entidad federativa. Asimismo, en la **acción de inconstitucionalidad 108/2019 y su acumulada 118/2019**²² se declaró la invalidez de disposiciones normativas porque no se consultaron de manera adecuada, a pesar de que tales normas estaban relacionadas con el derecho de los pueblos y comunidades indígenas de una entidad federativa, a elegir dirigentes conforme a sus prácticas tradicionales.

De igual forma en la **acción 116/2019 y su acumulada 117/2019**²³, se invalidó la totalidad del Decreto número 204 que reforma el artículo 5 de la Constitución Política del Estado de Hidalgo, publicado el diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve, en el Periódico Oficial del Gobierno del de dicho Estado²⁴, por no realizar la consulta previa a las comunidades indígenas.

Por su parte, en la **acción de inconstitucionalidad 81/2018**²⁵ se invalidaron también por consulta deficiente, diversas disposiciones cuyo objetivo explícito era elevar la calidad de vida de los pueblos indígenas y las comunidades afromexicanas del Estado de Guerrero.

¹⁹ Resuelta el ocho de marzo de dos mil dieciséis, por mayoría de ocho votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales. Los Ministros Medina Mora I. y Laynez Potisek votaron en contra. Los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz y Zaldívar Lelo de Larrea anunciaron sendos votos concurrentes. El Ministro Pardo Rebolledo reservó su derecho de formular voto concurrente.

²⁰ Fallada en sesión de veintiocho de junio de dos mil dieciocho, por unanimidad de once votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea por razones distintas y adicionales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales. Los Ministros Zaldívar Lelo de Larrea y Piña Hernández anunciaron sendos votos concurrentes. Los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Cossío Díaz reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

²¹ Fallada en sesión de veintiocho de junio de dos mil dieciocho, por unanimidad de once votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea por razones adicionales, Pardo Rebolledo separándose de algunas consideraciones, Piña Hernández, Medina Mora I. en contra de algunas consideraciones, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales. Los Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Piña Hernández y Medina Mora I. anunciaron sendos votos concurrentes.

²² Falladas en sesión de cinco de diciembre de dos mil diecinueve, por mayoría de nueve votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas separándose de algunas consideraciones, Aguilar Morales separándose de algunas consideraciones, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Pérez Dayán separándose de las consideraciones que reconocen la categoría del municipio indígena y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, El Ministro Laynez Potisek votó en contra y anunció voto particular. Los Ministros González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales y Piña Hernández anunciaron sendos votos concurrentes.

²³ Resueltas el doce de marzo de dos mil veinte, se aprobó por mayoría de nueve votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo separándose de algunas consideraciones, Piña Hernández, Ríos Farjat y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando quinto, relativo al estudio de fondo, consistente en declarar la invalidez del Decreto Núm. 204, que reforma el artículo 5 de la Constitución Política del Estado de Hidalgo, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el diecinueve de septiembre de dos mil diecinueve. Los señores Ministros Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. Los señores Ministros Esquivel Mossa, Franco González Salas, Piña Hernández y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes. El señor Ministro Laynez Potisek anunció voto particular.

²⁴ En esta misma tesitura, en cuanto a declarar la invalidez de normativas por falta de consulta a las comunidades indígenas se resolvió la acción de inconstitucionalidad 212/2020.

²⁵ Fallada el veinte de abril de dos mil veinte, por unanimidad de once votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas con reserva de criterio, Aguilar Morales por algunas razones diversas, Pardo Rebolledo separándose de algunas consideraciones, Piña Hernández apartándose de los párrafos del setenta y uno al setenta y siete, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán en contra de las consideraciones y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea por razones adicionales, respecto del apartado VII, relativo al estudio de fondo, consistente en declarar la invalidez del Decreto Número 778, por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley Número 701 de Reconocimiento, Derechos y Cultura de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Guerrero, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el veinticuatro de agosto de dos mil dieciocho. El Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea anunció voto concurrente. Los Ministros Franco González Salas y Aguilar Morales reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

En dicho precedente, el Tribunal Pleno estimó que los procedimientos de consulta debían preservar las especificidades culturales y atender a las particularidades de cada caso según el objeto de la consulta, que si bien debían ser flexibles, lo cierto era que debían prever necesariamente algunas fases que, concatenadas, implicaran la observancia del derecho a la consulta y la materialización de los principios mínimos de ser previa, libre, informada, de buena fe, con la finalidad de llegar a un acuerdo y culturalmente adecuada, asimismo, se refirió que los procesos de consulta de medidas legislativas susceptibles de afectar a pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, debían observar, como mínimo, las características y fases siguientes:

1. **Fase preconsultiva** que permita la identificación de la medida legislativa que debe ser objeto de consulta, la identificación de los pueblos y comunidades indígenas a ser consultados, así como la determinación de la forma de llevar a cabo el proceso, la forma de intervención y la formalización de acuerdos, lo cual se deberá definir de común acuerdo entre autoridades gubernamentales y representantes de las comunidades indígenas.

2. **Fase informativa** de entrega de información y difusión del proceso de consulta, con la finalidad de contar con información completa, previa y significativa sobre las medidas legislativas. Ello puede incluir, por ejemplo, la entrega por parte de las autoridades de un análisis y evaluación apropiada de las repercusiones de las medidas legislativas.

3. **Fase de deliberación interna.** En esta etapa –que resulta fundamental– los pueblos y comunidades indígenas, a través del diálogo y acuerdos, evalúan internamente la medida que les afectaría directamente.

4. **Fase de diálogo** entre los representantes del Estado y representantes de los pueblos indígenas con la finalidad de generar acuerdos.

5. **Fase de decisión**, comunicación de resultados y entrega de dictamen.

En estos casos, el Tribunal Pleno ha explicado que, para el efecto de determinar la invalidez de una norma general por vulnerar el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, no es relevante si la medida es benéfica para ellos a juicio del legislador²⁶, en tanto que la consulta representa una garantía del derecho a la autodeterminación de estos pueblos y comunidades, por lo que, la afectación directa, no podía tener una connotación exclusivamente negativa, sino que más bien se trataba de una acepción más amplia que abarca la generación de cualquier efecto diferenciado en la particular situación de los pueblos y comunidades indígenas o afromexicanas a raíz de una decisión gubernamental, pues estimar que la afectación directa fuese sólo aquélla que perjudicara a esos grupos bajo los estándares del legislador, implicaría realizar un pronunciamiento a priori sobre la medida que no es compatible con el propósito del Convenio Internacional del Trabajo.

Lo anterior se reiteró en la **acción de inconstitucionalidad 136/2020**, en la que el Pleno de este Tribunal declaró la invalidez del Decreto número 460, por el que se adicionaron los artículos 13 bis y 272 bis, a la Ley número 483 de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Guerrero, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el dos de junio de dos mil veinte.

En ese sentido, con base en los precedentes resueltos por este Alto Tribunal se concluye que la consulta indígena se atrinchera como un contenido constitucional que se erige como parámetro de control constitucional en dos vertientes, como derecho sustantivo, cuya violación puede ser reclamada respecto de un contenido normativo, o bien, como requisito constitucional del procedimiento legislativo, en cuyo caso puede analizarse en acción de inconstitucionalidad, como una violación al procedimiento legislativo.

Una vez expuesto lo anterior y por lo que respecta al caso concreto, debe destacarse que **la Ley impugnada sí constituye una medida legislativa que tiene relación con los intereses y derechos de los grupos y comunidades indígenas en el Estado de Oaxaca.**

En efecto, el Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca crea una universidad estatal de carácter especializado cuyo objeto es atender directamente las necesidades de educación superior de los pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca.

Por mayoría de nueve votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas con reserva de criterio, Pardo Rebolledo separándose de algunas consideraciones, Piña Hernández apartándose de los párrafos del setenta y uno al setenta y siete, Ríos Farjat, Laynez Potisek y Presidente Zaldivar Lelo de Larrea por razones adicionales, respecto del apartado VII, relativo al estudio de fondo, consistente en declarar la invalidez de la Ley Número 777 del Sistema de Seguridad Pública del Estado de Guerrero, expedida en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el veinticuatro de agosto de dos mil dieciocho. Los Ministros Aguilar Morales y Pérez Dayán votaron en contra. El Ministro Presidente Zaldivar Lelo de Larrea anunció voto concurrente. El Ministro Franco González Salas reservó su derecho de formular voto concurrente.

²⁶ Criterio sostenido en las acciones de inconstitucionalidad 151/2017, 116/2019 y su acumulada 117/2019, y 81/2018.

De conformidad al artículo 2 de la Ley en estudio²⁷, la citada Universidad Autónoma Comunal tiene por objeto impartir educación superior de licenciatura y posgrado; cursos de actualización y especialización en sus modalidades escolar y extraescolar, formando profesionales con sensibilidad y conocimientos culturales y comunitarios; organizar y desarrollar actividades de investigación así como proyectos humanitarios y científicos en atención primordialmente a los problemas de la comunidad, regional, estatal o nacional en relación con las condiciones del desenvolvimiento cultural social e histórico; preservar, promover, difundir y acrecentar la cultura y los conocimientos comunitarios; desde esta perspectiva, tiene como objetivo primordial impartir servicios educativos pertinentes para incrementar la cultura con base en las necesidades de las comunidades indígenas.

Para efecto de cumplir con sus fines, de conformidad con el artículo 3 del ordenamiento legal orgánico en cita²⁸, la Universidad tiene diversas facultades para validar y ofrecer servicios educativos para la sociedad, dirigidas y enfocadas principalmente a las comunidades indígenas; de igual forma, cuenta con todas aquellas atribuciones necesarias para planear, diseñar, programar, desarrollar, administrar, evaluar, acreditar y certificar las actividades propias del proceso educativo superior.

Como se desprende de lo anterior, la Ley orgánica impugnada afecta a los pueblos y comunidades originarias e indígenas del Estado de Oaxaca, en virtud de que se crea y regula una institución estatal destinada a la atención de las necesidades de educación superior de estas comunidades dentro del territorio estatal y, por ende, el Congreso local, efectivamente tenía la ineludible obligación de consultarles directamente y de manera previa a la emisión del Decreto 1201 impugnado.

Ahora bien, del análisis del procedimiento legislativo que dio origen a la emisión de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, el cual fue remitido por el propio órgano legislativo y que obra tanto en el expediente físico²⁹ como en su formato electrónico, se desprende que en ninguna etapa del procedimiento legislativo, se llevó a cabo consulta alguna a dichos pueblos y comunidades indígenas, de manera previa a la emisión del Decreto impugnado, por lo cual se materializa una violación al derecho de consulta que les asiste.

Sin que obste lo señalado por la legislatura local en cuanto a que la exigencia de los pueblos y comunidades indígenas para reclamar el reconocimiento e incorporación de los conocimientos comunitarios a la educación oficial, particularmente en lo atinente a la creación de la universidad intercultural, se satisfizo, toda vez que en el dictamen inicial se tomaron en cuenta diversas peticiones formuladas por las autoridades municipales, agrarias y comunales³⁰ correspondientes a los Municipios de San Andrés Solaga, Villa Alta; San Juan Mixtepec, Juxtlahuaca; Barrio San Miguel Heroica Ciudad de Tlaxiaco, Oaxaca; Santo Domingo del Estado. Putla Villa de Guerrero; San Pedro Amuzgos, Putla, Oaxaca; San Juan Guichicovi; Matías Romero Avendaño; Santo Domingo Petapa; Santa María Colotepec, Pochutla Oaxaca; Unión Hidalgo; Unión Hidalgo, Istmo de Tehuantepec; Santa María Yaviche, Villa Alta; San Pedro Comitancillo Oaxaca; Santa María Tlahuitoltepec Mixe; Guelatao de Juárez; San Jaltepec de Candoyac, Cotzocón, Mixe; y Ciudad Ixtepec. Bajo esta perspectiva, destaca el Poder Legislativo en su informe que han sido los propios pueblos y comunidades indígenas del Estado de Oaxaca, los que les han exigido el reconocimiento de sus procesos educativos así como una institución de educación superior en sus localidades, peticiones y solicitudes que se atendieron con la aprobación de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal, en estricta observancia a los principios progresividad y de educación intercultural, reconocidos en los artículos 1° y 3° de la Constitución General, así como en los diversos 1° y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

²⁷ **Artículo 2.** La Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, basada en el principio de autonomía tendrá como objetivo:

I. Impartir la educación superior de licenciatura y de posgrado, cursos de actualización y especialización en sus modalidades escolar y extraescolar formando profesionales con sensibilidad y con conocimientos culturales y comunitarios.

II. Organizar y desarrollar actividades de investigación y proyectos comunitarios, humanísticos y científicos, en atención primordialmente a los problemas de la comunidad, así como regional, estatal o nacional y en relación con las condiciones del desenvolvimiento cultural, social e histórico; y

III. Preservar, promover, difundir y acrecentar la cultura y los conocimientos comunitarios..

²⁸ **Artículo 3.** La Universidad a fin de realizar su objeto tendrá las facultades para:

I. Organizarse conforme a lo establecido en sus ordenamientos interiores;

II. Plantear y programar sus planes de estudios y las actividades de investigación, de difusión comunitaria y cultural, conforme a los principios de libertad, de cátedra y de investigación;

III. Expedir certificados de estudios, diplomas, títulos y grados académicos;

IV. Revalidar y establecer equivalencias de estudios del mismo tipo educativo, realizados en otras Instituciones educativas;

V. Incorporar estudios y otorgar o retirar reconocimiento de validez para fines académicos, a los realizados en planteles particulares que impartan el mismo tipo de enseñanza, con planes y programas equivalentes, y

VI. Celebrar todo tipo de convenios, contratos o acuerdos con instancias públicas, privadas o sociales, para la realización de su objeto.

²⁹ Fojas 86 a 434 vuelta del expediente relativo a la acción de inconstitucionalidad 180/2020.

³⁰ Fojas 10 a 21 del informe presentado por el Poder Legislativo del Estado de Oaxaca.

Ciertamente, el hecho de que diversas autoridades municipales, Presidentes y Regidores, así como otro tipo de autoridades como Agentes Municipales y Tesoreros, entre otras, hayan solicitado la creación de una institución o universidad estatal, con lo cual, a decir de la legislatura local, se cumplió con la emisión de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal; ello de manera alguna, no sustituye ni suple la obligación constitucional y convencional de que el Poder legislativo del Estado de Oaxaca haya formulado una consulta entre los pueblos y comunidades indígenas que cumpla las exigencias consistentes en que sea **previa**, es decir durante las primeras etapas del procedimiento legislativo y antes de que se apruebe el Decreto legislativo impugnado; **culturalmente adecuada**, aspecto que significa que debe cumplirse la consulta de acuerdo con sus costumbres y tradiciones, a través de procedimientos culturalmente adecuados y teniendo en cuenta, sus métodos tradicionales para la toma de decisiones, particularmente la exigencia de que la **representación** de los pueblos sea definida de conformidad con sus propias tradiciones; **informada**, que se provea de información precisa sobre la naturaleza, alcance y consecuencias de la creación de la universidad intercultural a las comunidades consultadas, antes de y durante la consulta, lo que incluye el conocimiento de los posibles riesgos, de manera que acepten la creación de la universidad intercultural de manera **voluntaria**; y que la consulta sea de **buena fe**, con miras a llegar a un **acuerdo** en cuanto a la creación de institución educativa.

Incluso, en el procedimiento legislativo que concluyó con la emisión del Decreto impugnado en la presente acción, no se respetaron las fases que este Alto Tribunal ha determinado como esenciales; en efecto, no se respetó la fase **preconsultiva** porque durante la secuela del procedimiento legislativo no se definió la forma en que se llevaría el proceso, la forma de intervención ni la formalización de acuerdos entre las autoridades gubernamentales y los representantes de las comunidades indígenas; no se respetó la fase **informativa**, ya que las autoridades no entregaron a las comunidades un análisis ni una evaluación apropiada de las repercusiones de las medidas legislativas que se tomarían en la creación de la universidad; no existió una **deliberación interna**, dado que de los antecedentes legislativos, no se advierte que haya existido el dialogo, acuerdos ni una evaluación al interior de las comunidades respecto de las medidas legislativas que se adoptaron respecto de la institución educativa; finalmente, no se cumplió con la fase de **decisión**, en virtud de que no se comunicaron los resultados ni se entregó el dictamen respectivo.

Tampoco pasa desapercibido lo argumentado por el Congreso del Estado de Oaxaca en cuanto a la medida legislativa resulta benéfica para las comunidades indígenas en la entidad, particularmente lo señalado en el sentido de que “se puede advertir que la consulta a los pueblos indígenas por parte del Estado se encuentra prevista únicamente para situaciones que afecten o sean susceptibles de generar un efecto restrictivo o negativo a sus derechos”. Ciertamente, como se explicó previamente para el efecto de determinar la invalidez de una norma general por vulnerar el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas y afro mexicanas, **no es relevante si la medida es benéfica para ellos a juicio del legislador**, en la medida de que la consulta representa una garantía del derecho a la **autodeterminación** de estos pueblos y comunidades, de ahí que la afectación directa, no podía tener una connotación exclusivamente negativa, sino que **más bien se trataba de una acepción más amplia que abarca la generación de cualquier efecto diferenciado en la particular situación de los pueblos y comunidades indígenas o afro mexicanas a raíz de una decisión gubernamental**, en la inteligencia de que estimar que la afectación directa fuese exclusivamente aquella que perjudicara a esos grupos bajo los estándares del legislador, implicaría realizar un pronunciamiento a priori sobre la medida que no es compatible con el propósito del Convenio Internacional del Trabajo.

Cabe destacar que tal como se extrae del dictamen de la comisión, la asamblea comunitaria constituye la instancia de decisión social, económica y política de esas comunidades y pueblos. De esa forma, tanto de la exposición de motivos como del dictamen del Decreto impugnado se extrae la voluntad de crear un centro de estudios adaptado a las necesidades de los estudiantes oaxaqueños, en general, pero que pugna en específico por la revaloración y defensa de los derechos culturales de los pueblos originarios.

Además, se advierte que los profesionistas zapotecos, entre otras comunidades han intentado explicar su modo de vida, así como su cultura, y que de estas demandas sociales surgen las iniciativas del dictamen. Abona a lo anterior el hecho de que el propio poder Legislativo local, en su informe reconoce que el objetivo de esta ley es garantizar la educación de los pueblos y comunidades indígenas, de esa manera resulta evidente que la ley impugnada afecta directamente a las comunidades indígenas y, por ello, era necesario que el legislador Oaxaqueño cumpliera con la obligación de realizar la consulta indígena antes de la expedición de la ley combatida.

Atento a lo anterior, se concluye que, con la emisión de la Ley impugnada, existió una violación directa al artículo 2° de la Constitución General así como de los diversos 6 y 7 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, de ahí que lo procedente sea declarar la invalidez total del Decreto 1201 por el cual se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, publicada en la Gaceta Oficial de Estado el veinte de abril de dos mil veinte.

Al haberse concluido que la Ley impugnada viola el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas, resulta innecesario el análisis de las demás alegaciones del concepto de invalidez, pues ello en nada variaría la conclusión alcanzada, resultando aplicable a este respecto la tesis jurisprudencial del Tribunal Pleno P./J. 37/2004, de rubro: **“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ESTUDIO INNECESARIO DE CONCEPTOS DE INVALIDEZ.”**

SÉPTIMO. Efectos. De conformidad con los artículos 41, fracción IV y 73 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal³¹, las sentencias dictadas en acciones de inconstitucionalidad deberán establecer sus alcances y efectos, fijando con precisión, las normas o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda.

Así, de acuerdo con la parte considerativa de este fallo, se declara la **invalidez total** de la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, aprobada mediante Decreto 1201, publicada en el Periódico Oficial del referido Estado, el veinte de abril de dos mil veinte, determinación que **surtirá sus efectos a los dieciocho meses siguientes a la notificación de los puntos resolutivos de esta sentencia al Congreso del Estado de Oaxaca**, en los términos que a continuación se precisan.

En efecto, este Tribunal Pleno determina que los efectos de invalidez total del Decreto 1201, que contiene la Ley Orgánica de esta Universidad, se surtan después de transcurridos dieciocho meses contados a partir de la notificación de los puntos resolutivos de la presente ejecutoria a la legislatura local, de tal suerte que el Congreso pueda realizar la consulta a los pueblos y comunidades indígenas, como lo mandata la Constitución y el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, lo cual le permita legislar lo correspondiente en la materia de educación indígena con los ajustes que se estimen pertinentes; ello sin perjuicio de que el órgano legislativo pudiera realizar el procedimiento de consulta previa en un plazo menor derivado del ejercicio de su potestad legislativa que constitucional y legamente le asiste.

Por lo expuesto y fundado,

RESUELVE:

PRIMERO. Es **procedente y fundada** la presente acción de inconstitucionalidad.

SEGUNDO. Se declara la invalidez del Decreto Núm. 1201, mediante el cual se expide la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el veinte de abril de dos mil veinte, en términos del considerando sexto de esta decisión.

TERCERO. La declaratoria de invalidez decretada surtirá sus efectos a los dieciocho meses siguientes a la notificación de estos puntos resolutivos al Congreso del Estado de Oaxaca, en la inteligencia de que, dentro del referido plazo, previo desarrollo de las respectivas consultas a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, ese Congreso deberá legislar en la materia de educación indígena, en los términos precisados en el considerando séptimo de esta determinación.

CUARTO. Publíquese esta sentencia en el Diario Oficial de la Federación, en el Periódico Oficial del Estado de Oaxaca, así como en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

³¹ **Artículo 41.** Las sentencias deberán contener:

(...)

IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;

(...).

Artículo 73. Las sentencias se regirán por lo dispuesto en los artículos 41, 43, 44 y 45 de esta ley.

Notifíquese, haciéndolo por medio de oficio a las partes y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

En relación con el punto resolutivo primero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de los considerandos primero, segundo, tercero, cuarto y quinto relativos, respectivamente, a la competencia, a la oportunidad, a la legitimación, a las causas de improcedencia y a la precisión de la litis.

En relación con el punto resolutivo segundo:

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas en contra de los precedentes citados, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando sexto, relativo a las consideraciones y fundamentos, en su tema 6.1, consistente en declarar la invalidez del Decreto Núm. 1201, mediante el cual se expide la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, publicado en el periódico oficial de dicha entidad federativa el veinte de abril de dos mil veinte. Los señores Ministros Pardo Rebolledo y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea anunciaron sendos votos concurrentes. Las señoras Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

En relación con el punto resolutivo tercero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá separándose de algunas consideraciones, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando séptimo, relativo a los efectos, consistente en: 1) determinar que la declaratoria de invalidez decretada en este fallo surta sus efectos a los dieciocho meses siguientes a la notificación de los puntos resolutivos de esta sentencia al Congreso del Estado de Oaxaca y 2) determinar que, en el plazo señalado, el Congreso del Estado realice la consulta con las exigencias establecidas por esta Suprema Corte, sin perjuicio de que la realice en un plazo menor. El señor Ministro González Alcántara Carrancá y la señora Ministra Piña Hernández anunciaron sendos votos aclaratorios.

En relación con el punto resolutivo cuarto:

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

Firman los señores Ministros Presidente y el Ponente, con el Secretario General de Acuerdos quien da fe.

Presidente, Ministro **Arturo Zaldívar Lelo de Larrea**.- Firmado electrónicamente.- Ponente, Ministro **Alberto Pérez Dayán**.- Firmado electrónicamente.- Secretario General de Acuerdos, Licenciado **Rafael Coello Cetina**.- Firmado electrónicamente.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN: CERTIFICA: Que la presente copia fotostática constante de veintiún fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con el original firmado electrónicamente de la sentencia emitida en la acción de inconstitucionalidad 180/2020, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su sesión del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno. Se certifica con la finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a catorce de febrero de dos mil veintidós.- Rúbrica.

VOTO ACLARATORIO QUE FORMULA LA MINISTRA ANA MARGARITA RÍOS FARJAT EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 180/2020.

En la sesión celebrada el treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad que promovió la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra todo el Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, al considerar que vulnera el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas y afro mexicanas.

Por unanimidad de once votos, el Pleno declaró la invalidez del Decreto impugnado porque el Congreso local no realizó la consulta exigida constitucionalmente, lo que violó en forma directa el artículo 2º de la Constitución Política del país; así como el numeral 6 del Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes. Coincido con la decisión alcanzada y las consideraciones, sin embargo, quiero dejar constancia de algunas reflexiones a manera de voto aclaratorio en cuanto a la invalidez decretada de las normas.

Comentarios previos.

Existe un marco constitucional y convencional que parte del artículo 2º, en relación con el 1º, de la Constitución Política del país¹, y con los numerales 2.1, 6.1 y 6.2 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países independientes de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)², los pueblos indígenas tienen el derecho humano a ser consultados, mediante procedimientos culturalmente adecuados, informados y de buena fe, a través de sus representantes, cada vez que se prevean medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente. Los preceptos convencionales referidos son los siguientes:

Artículo 2

1. 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.

Artículo 6

*1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos **deberán**:*

- a) **consultar** a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas **susceptibles de afectarles directamente**;*
- b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;*
- c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.*

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

**[énfasis añadido].*

¹ **Artículo 1o.** 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. (...)

Artículo 2º (...)

A. Esta Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:

- I. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.
- II. 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. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.
- III. 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 que las mujeres y los hombres indígenas disfrutará y ejercerán su derecho de votar y ser votados en condiciones de igualdad; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electos o designados, en un marco que respete el pacto federal, la soberanía de los Estados y la autonomía de la Ciudad de México. En ningún caso las prácticas comunitarias podrán limitar los derechos político-electorales de los y las ciudadanas en la elección de sus autoridades municipales.
- IV. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad. (...)

² Adoptado el veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve en Ginebra, Suiza. Ratificado por México el cinco de septiembre de mil novecientos noventa. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de enero de mil novecientos noventa y uno. Entrada en vigor para México el cinco de septiembre de mil novecientos noventa y uno.

En términos generales, el Pleno había estado considerando, desde la controversia constitucional 32/2012³, que la falta de consulta es un vicio de procedimiento que provocaba invalidar todo el acto legislativo emanado de ese procedimiento, para el efecto de que la consulta a pueblos y comunidades indígenas fuera llevada a cabo y, tomando en cuenta la opinión de las personas consultadas, entonces se legislara.

En ese precedente se determinó que **no constaba** que el municipio indígena de Cherán hubiera sido consultado de manera previa, libre e informada mediante un procedimiento adecuado y de buena fe, a través de las instituciones que lo representaban, por lo que era claro que el Poder Legislativo local había violado sus derechos y entonces se declaró la invalidez de las normas impugnadas. Más aún, el Municipio actor argumentó que, si bien se realizaron algunos “foros de consulta”, lo cierto es que no fueron procedimientos adecuados con los representantes, fueron suspendidos y reanudados sin el quórum necesario y sin cumplir con el objetivo de consultarles; cuestión que el Poder Legislativo local no contravirtió y sólo basó su argumentación en el contenido de la reforma.

A partir de esta convención internacional, directamente imbricada con la Constitución Política del país, y del caso mencionado es que se desarrolló una línea de precedentes para los pueblos y comunidades indígenas que considera la falta de consulta como una trasgresión constitucional.

En esa línea de precedentes, la Suprema Corte ha sido unánime cuando a todos los que la integramos nos parece inminente la afectación. Por ejemplo, así votamos en la acción de inconstitucionalidad 123/2020, cuando se invalidó la Ley de los Derechos de las Personas Indígenas y Afromexicanas en el Estado de Nuevo León⁴. En este caso se impugnaba una ley fundamental para este grupo en situación de vulnerabilidad, pues estaba orientada a regular aspectos torales de sus vidas.

No consultar a los destinatarios primigenios, no sólo constituye una trasgresión constitucional y una falta de respeto, sino que es un despliegue de paternalismo, al pensar que, desde una posición cómoda, por mayoritaria y aventajada, se puede determinar de forma infalible qué es mejor para quienes han sido, no pocas veces, históricamente invisibles. Se presume, por supuesto, la buena fe de las legislaturas, que suelen idear provisiones muy responsables y beneficiosas, pero parten del problema principal, que es obviar la necesidad de preguntar si la normativa que se propone le parece, a la comunidad a la que está dirigida, correcta, útil y favorable, si prevé políticas y procesos realmente integradores, o si, al contrario, contiene mecanismos gravosos o parte de suposiciones estigmatizantes que requieren erradicarse.

Comprensiblemente, cada integrante del Tribunal Pleno tiene su propia concepción de cómo cada norma impugnada afecta o impacta a estos grupos sociales, así que hay muchos casos en los que no hemos coincidido. No siempre tenemos frente a nosotros casos tan claros como el tomado como ejemplo, donde toda la ley se encamina a colisionar por la falta de consulta. En otras ocasiones son artículos aislados en temas de dudosa afectación para grupos históricamente soslayados, y las apreciaciones personales encuentran mayor espacio en la ponderación.

La mayoría del Pleno ha considerado, por ejemplo, que invalidar una norma por el sólo hecho de mencionar algún tema que involucre a pueblos y comunidades indígenas, puede ser un criterio rígido, que no garantiza una mejora en las condiciones de los destinatarios, ni facilita la agenda legislativa, y que, al contrario, puede impactar perniciosamente en los derechos de la sociedad en general al generar vacíos normativos.

³ Resuelta en sesión de veintinueve de mayo de dos mil catorce, por mayoría de diez votos de las Ministras Luna Ramos y Sánchez Cordero de García Villegas, así como de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza. En contra, el Ministro Franco González Salas. Esta controversia fue promovida por diversos integrantes del Concejo Mayor del Gobierno Comunal, ‘representantes’ del Municipio de Cherán, Michoacán, en contra de la reforma a diversos artículos de la Constitución Política de ese estado que regulaban la composición, libre determinación y participación de los pueblos y comunidades indígenas. El Tribunal Pleno determinó que de una interpretación de los artículos 6 y 7 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo a la luz de los artículos 1° y 2° de la Constitución Federal, los pueblos y comunidades indígenas tienen el derecho humano a ser consultados, por lo que las legislaturas tienen el deber de prever una fase adicional, previo al proceso de creación, para consultarles las normas que son susceptibles de afectarles. Cabe mencionar que el Pleno retomó aquí el criterio que el mes de mayo del año anterior había adoptado la Primera Sala al resolver el amparo en revisión 631/2012.

⁴ Resuelta en sesión de veintitrés de febrero de dos mil veintiuno, por unanimidad de diez votos de las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández y Ríos Farjat, y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea. Ausente, el Ministro Pérez Dayán. La reforma a la Ley de los Derechos de las Personas Indígenas y Afromexicanas para el Estado de Nuevo León introdujo el criterio de autoidentificación de la persona con su identidad indígena y afromexicana, se reconocieron derechos de protección a la asimilación, a recibir asistencia financiera y técnica, al autogobierno, entre otros. El Tribunal Pleno sostuvo que “para promover la igualdad de oportunidades y eliminar cualquier forma de discriminación, la Federación, las entidades federativas y los municipios están obligados a implementar las políticas necesarias para garantizar los derechos de los indígenas y el desarrollo comunitario, lo cual deberá ser diseñado y operado conjuntamente con ellos.”

Así, tenemos el caso de la acción de inconstitucionalidad 87/2017, relacionada con la materia de transparencia, en la que discutimos artículos de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de los Sujetos Obligados del Estado de Aguascalientes y sus Municipios, y en mayoría de ocho determinamos que no era necesario llevar a cabo la consulta porque los derechos de comunidades indígenas no eran el tema fundamental de la ley ni de su reforma⁵.

También podemos contar como ejemplo la controversia constitucional 38/2019, donde a una mayoría de nueve nos pareció que no se afectaban derechos indígenas en la integración constitucional del Cabildo⁶. La reforma impugnada simplemente definía a los presidentes de comunidad y los integraba al Cabildo con voz y voto, de manera que consideramos que no impactaba en los derechos de pueblos y comunidades indígenas porque no se dirigía a estos, y tampoco se hizo valer.

La misma determinación tomamos, en una votación dividida, cuando resolvimos que no era necesaria la consulta previa (ni se había argumentado como concepto de invalidez) respecto de las obligaciones de las autoridades encargadas de producir campañas de comunicación social para que se transmitan en versiones y formatos accesibles para personas con discapacidad y se difundan en las lenguas correspondientes en las comunidades indígenas, de la Ley de Comunicación Social de Veracruz, que fue la acción de inconstitucionalidad 61/2019⁷. En estos casos, sopesando lo que es “afectación” y la deferencia que amerita la culminación de un proceso legislativo, la mayoría del Pleno decidió que no era prudente anular por falta de consulta como proponía oficiosamente el proyecto.

Los anteriores botones de muestra ilustran que quienes integramos el Tribunal Pleno no siempre coincidimos en qué configura una afectación tal que detone la decisión de anular el proceso legislativo que dio lugar a una norma para que sea consultada antes de formar parte del orden jurídico.

La decisión de la Suprema Corte se finca en el principio de afectación. Mientras más claramente incida una norma en estos grupos sociales, mayor tendencia a la unanimidad desplegará el Pleno.

Voto aclaratorio.

Es absolutamente reprochable que, a pesar de esta fuerza convencional, los legisladores locales hayan omitido las obligaciones adquiridas por el Estado Mexicano, obligaciones mínimas de solidaridad hacia sus propios pueblos y comunidades indígenas.

El incumplimiento a la disposición convencional que rige en este tema genera normas inválidas, precisamente porque nacen de un incumplimiento. Sin embargo, no puedo dejar de ser reflexiva. El efecto invalidatorio parece refirir con los propios instrumentos internacionales que mandatan consultar. Por ejemplo, el artículo 35 del citado Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas dice: ***“La aplicación de las disposiciones del presente Convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales”***.

Una lectura empática del Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca sugiere prima facie que son positivos para los pueblos y comunidades indígenas. Al invalidar el decreto de reformas, ¿no se menoscaban algunos derechos y ventajas, no se eliminan provisiones que pudieran facilitarle la vida a pueblos y comunidades indígenas, históricamente soslayados?

Lo más importante que debe procurarse con dicho grupo es el respeto a su dignidad y a que sus integrantes sean quienes determinen cuál es la forma ideal de llevar a cabo tal o cual política para que les sea funcional y respetuosa, pues quienes no formamos parte de ese grupo no poseemos elementos para poder valorar con solvencia qué es lo más pertinente. Sin embargo, para aplicar correctamente este derecho convencional me parece necesaria una primera fase valorativa, aunque sea prima facie, justamente para observar si las disposiciones que atañen a las personas consultadas les generan beneficios o ventajas, les amplían derechos o en cualquier forma les facilitan la vida.

⁵ Resuelta en sesión de diecisiete de febrero de dos mil veinte, por mayoría de ocho votos de las Ministras Esquivel Mossa y Ríos Farjat, y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán en el sentido de que no se requería la consulta previa a los pueblos y comunidades indígenas, así como a las personas con discapacidad. La Ministra Piña Hernández y los Ministros González Alcántara Carrancá y Presidente Zaldivar Lelo de Larrea votaron en el sentido de que se requería de dicha consulta.

⁶ Resuelta en sesión de tres de noviembre de dos mil veinte por mayoría de nueve votos de las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández y Ríos Farjat, y los Ministros González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán en el sentido de que, para la validez del decreto impugnado, no se requería la consulta previa a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas. Los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Presidente Zaldivar Lelo de Larrea votaron por la necesidad de dicha consulta.

⁷ Resuelta en sesión de doce de enero de dos mil veintiuno, por mayoría de seis votos de las Ministras Esquivel Mossa y Ríos Farjat, y los Ministros Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo y Pérez Dayán por declarar infundado el argumento atinente a la invalidez por falta de consulta indígena y afromexicana, así como a las personas con discapacidad. La Ministra Piña Hernández y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Laynez Potisek y Presidente Zaldivar Lelo de Larrea votaron en contra.

La decisión de la Suprema Corte en esta acción de inconstitucionalidad invalidó el Decreto impugnado porque adolece del vicio insalvable de no haber sido consultado. Al amparo de una mayor reflexión en el tema que nos ocupa, **no me convence del todo que invalidar las normas sea el efecto más deseable**, incluso a pesar de que la invalidez se haya sujetado a un plazo de varios meses pues, como señala la propia convención internacional, idealmente no deberían eliminarse provisiones que pudieran servir de ayuda a personas históricamente discriminadas.

La invalidez parece colisionar con lo que se tutela, porque puede implicar la extracción del orden jurídico de alguna disposición que, aunque sea de forma deficiente, *podiera* constituir un avance fáctico en los derechos de estas minorías. Para evaluar ese avance fáctico es que señalé que sería necesaria una aproximación valorativa *prima facie*. En este caso, es posible que el Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, contuviese modificaciones susceptibles de impactar positivamente en las comunidades indígenas.

En este contexto, y tomando en cuenta el amplio margen de maniobra que a esta Suprema Corte permite lo dispuesto en el artículo 41, fracción IV, de la ley reglamentaria⁸, quizá sea mejor ordenar al Congreso local a llevar a cabo estas consultas previas y reponer el procedimiento legislativo, sin decretar la invalidez de los preceptos, es decir, sin poner en riesgo la validez de los posibles beneficios que lo ya legislado pudiera contener.

Sin embargo, el problema realmente grave está en mantener la costumbre de no consultar. Lo que se requiere es visibilidad normativa, es decir, voltear la mirada legislativa a estos grupos que requieren normas específicas que ellos conocen mejor, y mayores salvaguardas a fin de lograr plenamente su derecho a la igualdad y no discriminación.

Tomando esto en cuenta, convengo en que la invalidación es el mecanismo más eficaz que posee la Suprema Corte para lograr que el Legislativo sea compelido a legislar de nueva cuenta tomando en consideración a pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas. Además, permitir la subsistencia de lo ya legislado sin haberse consultado, presuponiendo la benevolencia de los artículos impugnados que establecen políticas, formas de hacer, formas de entender, derechos y obligaciones, dejándolos intactos con tal de no contrariar los posibles avances a que se refieren el Convenio 169 de la OIT representaría, de facto, suprimir el carácter obligatorio de la consulta.

Adicionalmente, si no se invalidan las disposiciones, es improbable que el Legislativo actúe para subsanar una oscuridad que no existirá porque, si no se declara su invalidez, el efecto jurídico es que tales normas son válidas, lo que inhibe la necesidad de legislar de nuevo. Si las normas no son invalidadas, entonces son correctas, siendo así, ¿para qué volver a legislar después de consultar a los grupos en situación de vulnerabilidad? En cambio, si se invalidan, queda un hueco por colmar. Es cierto que el Legislativo pudiera ignorar lo eliminado, considerar que es irrelevante volver a trabajarlo, y evitar llevar a cabo una consulta, con las complicaciones metodológicas que implica. Es un riesgo posible, así que para evitar que suceda es que la sentencia ordena volver a legislar en lo invalidado⁹.

En corolario a todo lo expresado a lo largo del presente documento, reitero que el papel de la Suprema Corte en los casos que ameriten consulta previa debe ser particularmente sensible a las circunstancias que rodean cada caso concreto, con especial cautela frente a la determinación de invalidez de normas, tomando en cuenta los posibles impactos perjudiciales que podrían derivar de una falta o dilación en el cumplimiento del mandato de volver a legislar.

Mantengo mi reserva respecto a que invalidar las normas no consultadas, y que *prima facie* puedan beneficiar a estos grupos en situación de vulnerabilidad, sea la mejor solución. La realidad demostrará si estas conjeturas son correctas y si los congresos actúan responsablemente frente a lo mandatado y con solidaridad hacia los grupos en situación de vulnerabilidad. Con esa salvedad voto a favor del efecto de invalidar, aclarando precisamente mis reservas al respecto.

Ministra **Ana Margarita Ríos Farjat**.- Firmado electrónicamente.- Secretario General de Acuerdos, Lic. **Rafael Coello Cetina**.- Firmado electrónicamente.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN: CERTIFICA: Que la presente copia fotostática constante de seis fojas útiles en las que se cuenta esta certificación, concuerda fiel y exactamente con el original firmado electrónicamente del voto aclaratorio de la señora Ministra Ana Margarita Ríos Farjat, formulado en relación con la sentencia del treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción de inconstitucionalidad 180/2020, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Se certifica con la finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a catorce de febrero de dos mil veintidós.- Rúbrica.

⁸ **Artículo 41.** Las sentencias deberán contener: [...] IV. **Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales, actos u omisiones respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda.** Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada; [...]

⁹ Por eso esta Suprema Corte ha resuelto reiteradamente que sus declaraciones de invalidez surtirán sus efectos luego de transcurrido cierto tiempo, a fin de dar oportunidad a los congresos para convocar debidamente a indígenas y a personas con discapacidad, según la materia de las normas.

VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL MINISTRO PRESIDENTE ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 180/2020, PROMOVIDA POR LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

En sesión de treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 180/2020, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en la que se declaró la invalidez total del Decreto número 1201, por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, publicado en el periódico oficial de dicha entidad federativa el veinte de abril de dos mil veinte, toda vez que en su expedición se violó el derecho a la consulta previa de los pueblos y comunidades indígenas, tribales y afroamericanas, previsto en los artículos 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales.

Como anuncié en la sesión, sostengo el presente voto concurrente para robustecer la argumentación relativa al contenido y alcance del derecho a la consulta a pueblos y comunidades indígenas tribales y afroamericanas, tal como lo he venido haciendo en reiterados precedentes sobre la misma materia.

I. Voto concurrente en relación con el contenido y alcance de los derechos a la consulta.

Coincido plenamente con el sentido de la resolución y comparto gran parte de las consideraciones de la sentencia; no obstante, estimo que es necesario fortalecer el contenido y alcance del derecho a la consulta a pueblos y comunidades indígenas y afrodescendientes.

La sentencia retoma los criterios internacionales que deben seguir las consultas a los pueblos y comunidades indígenas, tribales y afroamericanos¹. Sin embargo, considero que también deben retomarse las consideraciones, tanto de esta Corte como de diversos organismos internacionales, que sustentan la necesidad de dichos criterios.

En este sentido, es pertinente definir cuáles son las condiciones para que una consulta pueda considerarse efectiva, –lo cual debe ser determinado a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de diversos precedentes de esta Suprema Corte–.

El alcance y sentido del derecho a la consulta previa debe ser leído a la luz de los criterios derivados de los casos del “Pueblo Saramaka Vs. Surinam” del veintiocho de noviembre de dos mil siete, y “Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador”, de veintisiete de junio de dos mil doce, entre otros, ya que conforme a lo resuelto por este Tribunal Pleno en la Contradicción de Tesis 293/2011, los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son vinculantes con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal².

Además, son de particular relevancia los informes del Relator Especial de las Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los pueblos y comunidades indígenas, en los cuales se han desarrollado los principios internacionales que rigen la comprensión del derecho a la consulta previa³.

¹ Es preciso señalar que el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) aplica también a los pueblos tribales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha reconocido –en diversos casos como en “Pueblos Kaliña y Lokono vs. Surinam”, “Pueblo Saramaka Vs. Surinam”, “Comunidad Garífuna de Punta de Piedra y sus miembros Vs. Honduras”, y “Comunidad Garífuna Triunfo de La Cruz y sus miembros Vs Honduras”– que las personas afrodescendientes se amparan bajo el concepto de pueblos tribales. En ese sentido, dicha Corte ha sido consistente en señalar que los estándares sobre los derechos de los pueblos indígenas también son aplicables a los pueblos tribales.

² Tesis con número de identificación P./J. 21/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación el veinticinco de abril de dos mil catorce, Décima Época, de título y subtítulo: “**JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA**”.

³ Informe A/HRC/12/34 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas James Anaya, *promoción y protección de todos los derechos humanos, civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, incluido el derecho al desarrollo*, 15 de julio de 2009; Informe A/HRC/12/34/Add.6 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas James Anaya, *Apéndice sobre Principios Internacionales Aplicables a la Consulta en Relación con la Reforma Constitucional en Materia de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile*, 5 de octubre de 2009; Informe A/HRC/21/47 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas James Anaya, 6 de julio de 2012.

(i) **En qué consiste el derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas, tribales y afroamericanos.**

El derecho a la consulta previa, libre e informada es un derecho de participación de los pueblos indígenas en los asuntos que afectan sus derechos e intereses⁴. Se concibe como un derecho que salvaguarda los derechos que de manera especial les corresponden a estos pueblos, de manera fundamental, el derecho a la autodeterminación, pero también los demás derechos protegidos tanto por la Constitución General como por los tratados internacionales⁵.

De acuerdo con el Relator de Naciones Unidas, los procedimientos especiales y diferenciados de consultas, **se justifican por la naturaleza de esos intereses particulares, que derivan del carácter distinto de los modelos e historias culturales de los pueblos indígenas**, y porque los procesos democráticos y representativos corrientes no suelen bastar para atender a las preocupaciones particulares de los pueblos indígenas, que por lo general están marginados en la esfera política. El deber de los Estados de celebrar consultas con los pueblos indígenas se basa en el reconocimiento generalizado de las características distintivas de los pueblos indígenas y de la necesidad de medidas especiales que permitan corregir sus condiciones desfavorecidas⁶.

Así, el derecho a la consulta previa, libre e informada puede concebirse como **un derecho instrumental o de participación**, en aquellos asuntos que incidan en sus derechos como pueblos indígenas.

(ii) **Alcance del derecho a la consulta previa, libre e informada de los pueblos indígenas y afroamericanos.**

El derecho a la consulta previa **merece una protección diferenciada dependiendo de la medida que se pretenda instaurar**; esto es, si se trata de medidas legislativas, o bien, de políticas que afecten directamente el uso y goce de sus recursos. Su alcance también se determina **dependiendo de los derechos indígenas que se pudieran afectar**. Así, se ha señalado que: *“Las características específicas del proceso de consultas requerido por el deber de celebrar consultas variará necesariamente en función de la naturaleza de la medida propuesta y del alcance de su impacto sobre los pueblos indígenas. Las medidas de reforma constitucional o legislativa que interesan o afectan a todos los pueblos indígenas de un país requerirán mecanismos consultivos y representativos apropiados que estén de alguna manera abiertos a todos ellos y a su alcance. En cambio, las medidas que afecten a pueblos o comunidades indígenas particulares, como las iniciativas para la actividad de extracción de recursos naturales en sus territorios, requerirán procesos de consulta que garanticen la participación activa de los grupos particularmente afectados y presten atención especial a sus intereses (énfasis añadido)”*⁷.

Incluso, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que en determinadas circunstancias, **los Estados deben obtener el consentimiento** de los pueblos tribales e indígenas para llevar a cabo planes de desarrollo o inversión a grande escala con un impacto significativo en el derecho al uso y goce de sus territorios ancestrales⁸.

En el presente caso, la medida consiste en la publicación del Decreto número 1201, mediante el cual se expide la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, el cual es susceptible de afectar directamente los intereses o derechos de dichas comunidades, ya que se relacionan directa y estrechamente con el derecho a la educación de tal sector.

Así, los alcances del derecho a la consulta previa deben ser ponderados e instrumentalizados en ese contexto. En este asunto, dicho derecho tiene un alcance amplio: pretende atender a las necesidades y características de las comunidades indígenas, busca propiciar un verdadero diálogo entre éstas y los poderes de la entidad que tienen la facultad de emitir normas que les afecten directamente, y tiene como finalidad llegar a un acuerdo acerca de las medidas propuestas.

⁴ Véase, entre otros, Corte IDH, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia de 28 de noviembre de 2007, Serie C, No. 172, párr. 135; y *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*, Fondo y Reparaciones, Sentencia de 27 de junio de 2012, Serie C No. 245, párrs. 159 a 167.

⁵ Los principios de consulta y consentimiento son fundamentales para los derechos de participación y libre determinación, y constituyen salvaguardias de todos los derechos de los pueblos indígenas que podrían verse afectados por actores externos, incluidos los derechos que asisten a los pueblos indígenas con arreglo al derecho interno o a los tratados a los que se han suscrito, o los derechos reconocidos y protegidos por fuentes internacionales autorizadas como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas y los diversos tratados multilaterales ampliamente ratificados. Véase, ONU: Consejo de Derechos Humanos, Informe A/HCR/21/47 del Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, James Anaya, 6 de julio de 2012, párr. 50.

⁶ ONU: Consejo de Derechos Humanos, Informe A/HRC/12/34 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya, 15 de julio de 2009, párr. 42.

⁷ Informe A/HRC/12/34 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, James Anaya, 15 de julio de 2009, párr. 45.

⁸ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, párrs. 134 a 136.

(iii) **Criterios internacionales para que el ejercicio al derecho a la consulta previa pueda considerarse efectivo.**

Los órganos internacionales de derechos humanos han señalado que el ejercicio del deber de consultar a los pueblos indígenas debe ser interpretado de forma flexible, dependiendo de la medida objeto de la consulta y de las circunstancias específicas de cada país.

En este mismo sentido, el artículo 34 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo establece que *“La naturaleza y el alcance de las medidas que se adopten para dar efecto al presente Convenio deberán determinarse con flexibilidad, teniendo en cuenta las condiciones propias de cada país”*.

No obstante, **existen a nivel internacional una serie de criterios mínimos para que el ejercicio al derecho a la consulta previa pueda considerarse efectivo**. Los cuales se pueden desprender del propio texto del artículo 6º del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo⁹, y de los diversos numerales 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas¹⁰.

En efecto, tales preceptos señalan que las consultas **deberán efectuarse de manera previa, de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento** acerca de las medidas propuestas.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos reiteradamente ha sostenido que las consultas deben satisfacer el principio de buena fe, ser apropiadas a las costumbres y valores de los pueblos, así como ser efectivas, en el sentido de permitir el ejercicio real de dicho derecho¹¹.

En esa línea, y a propósito de la reforma constitucional en materia indígena en Chile de dos mil nueve, el Relator Especial de Naciones Unidas desarrolló el contenido de los principios internacionales aplicables a la consulta previa, libre e informada¹² los cuales, si bien no pueden trasladarse automáticamente al caso que ahora se analiza, sí resultan particularmente orientadores.

1. **La consulta debe realizarse con carácter previo.** En el sentido de que dicha consulta se realice “lo antes posible”¹³. Tratándose de medidas legislativas, los pueblos indígenas deberán ser consultados previamente en todas las fases del proceso de producción normativa¹⁴.

⁹ **Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo**

Artículo 6.

1. Al aplicar las disposiciones del presente Convenio, los gobiernos deberán:

- a) consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;
- b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan; c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

2. Las consultas llevadas a cabo en aplicación de este Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

¹⁰ **Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas**

Artículo 18. Los pueblos indígenas tienen derecho a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a 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.

Artículo 19. Los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, a fin de obtener su consentimiento libre, previo e informado.

¹¹ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*, párrs. 133: “Asimismo, se debe consultar con el pueblo Saramaka, de conformidad con sus propias tradiciones, en las primeras etapas del plan de desarrollo o inversión y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad, si éste fuera el caso. El aviso temprano proporciona un tiempo para la discusión interna dentro de las comunidades y para brindar una adecuada respuesta al Estado. El Estado, asimismo, debe asegurarse que los miembros del pueblo Saramaka tengan conocimiento de los posibles riesgos, incluido los riesgos ambientales y de salubridad, a fin de que acepten el plan de desarrollo o inversión propuesto con conocimiento y de forma voluntaria. Por último, la consulta debería tener en cuenta los métodos tradicionales del pueblo Saramaka para la toma de decisiones.”

¹² Informe A/HRC/12/34/Add.6 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas James Anaya, Apéndice sobre Principios Internacionales Aplicables a la Consulta en Relación con la Reforma Constitucional en Materia de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile, 5 de octubre de 2009.

¹³ OIT. *Informe del Comité establecido para examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Colombia del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169)*, presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), Documentos: (GB.276/17/1): (GB.282/14/3), 1999, párr. 90; Corte IDH, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 28 de noviembre de 2007, Serie C, No. 172, párr. 134.

¹⁴ Informe A/HRC/12/34/Add.6 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas James Anaya, Apéndice sobre Principios Internacionales Aplicables a la Consulta en Relación con la Reforma Constitucional en Materia de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile, 5 de octubre de 2009, párr. 20.

2. **La consulta no se agota con la mera información.** No basta con que se informe a los pueblos indígenas sobre el contenido de la medida propuesta, sino que debe pretender fomentar un verdadero diálogo con ellos¹⁵.
3. **La consulta debe ser de buena fe, dentro de un procedimiento que genere confianza entre las partes.** Se debe buscar generar consensos, propiciando un clima de confianza y respeto entre comunidades y gobierno¹⁶.
4. **La consulta debe ser adecuada y a través de las instituciones representativas indígenas.** Lo anterior significa que se debe dar en el marco del respeto a las formas de decisión internas, a través de sus instituciones representativas y mediante procedimientos apropiados. Un procedimiento es apropiado dependiendo del ámbito o alcance de la medida específica¹⁷.
5. **La consulta debe ser sistemática y transparente.** Esto es, las consultas deben responder a procedimientos transparentes y previamente definidos, lo anterior, con el objeto de dotar de seguridad jurídica a los pueblos indígenas sobre sus mecanismos de participación. En caso de que estos mecanismos no existan formalmente, deberán adoptarse provisionalmente regímenes transitorios o *ad hoc* con miras al ejercicio efectivo de las consultas¹⁸.

Dichos principios también fueron retomados por la Primera Sala en el amparo en revisión 631/2012, los cuales se ven reflejados en la tesis de título y subtítulo: **“COMUNIDADES Y PUEBLOS INDÍGENAS. TODAS LAS AUTORIDADES, EN EL ÁMBITO DE SUS ATRIBUCIONES, ESTÁN OBLIGADAS A CONSULTARLOS, ANTES DE ADOPTAR CUALQUIER ACCIÓN O MEDIDA SUSCEPTIBLE DE AFECTAR SUS DERECHOS E INTERESES”**¹⁹.

Es además necesario observar, la **opinión que emitió el Comité Tripartita de la Organización Internacional del Trabajo en el caso sobre la reforma constitucional al artículo 2° de nuestra Constitución General**²⁰, en la que se señaló que el contenido de las consultas a los pueblos indígenas no es jurídicamente vinculante.

Sin embargo, dichas **consultas deben efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias de los pueblos, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas**²¹.

¹⁵ Cfr., OIT. Informe del Comité establecido para examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Colombia del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), Documentos: (GB.276/17/1): (GB.282/14/3), 1999, párr. 90.

¹⁶ OIT: Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Guatemala del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Federación de Trabajadores del Campo y la Ciudad (FTCC), Documentos (GB.294/17/1): (GB.299/6/1) 2005, párr. 53; OIT: Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por México del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por el Frente Auténtico del Trabajo (FAT), Documentos (GB.283/17/1): (GB.289/17/3), 2001, párr. 107.

¹⁷ Cfr. Corte IDH, Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia del 28 de noviembre de 2007, Serie C, No. 172, párr. 134; OIT: Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por México del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por el Frente Auténtico del Trabajo (FAT), Documentos (GB.283/17/1): (GB.289/17/3), 2001, párrs. 101, 105 y 109; OIT: Informe del Comité establecido para examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Colombia del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por la Central Unitaria de Trabajadores (CUT), Documentos: (GB.276/17/1): (GB.282/14/3), 1999, párr. 79.

¹⁸ Op. Cit., OIT. Informe del Comité establecido para examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por Colombia del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), párrs. 79, 95 y 105.

¹⁹ Tesis con número de identificación 1a. CCXXXVI/2013 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, de texto: “La protección efectiva de los derechos fundamentales de los pueblos y las comunidades indígenas requiere garantizar el ejercicio de ciertos derechos humanos de índole procedimental, principalmente el de acceso a la información, el de la participación en la toma de decisiones y el de acceso a la justicia. En ese sentido, todas las autoridades, en el ámbito de sus atribuciones, están obligadas a consultarlos antes de adoptar cualquier acción o medida susceptible de afectar sus derechos e intereses, consulta que debe cumplir con los siguientes parámetros: a) debe ser previa; b) culturalmente adecuada a través de sus representantes o autoridades tradicionales; c) informada; y, d) de buena fe. En el entendido que el deber del Estado a la consulta no depende de la demostración de una afectación real a sus derechos, sino de la susceptibilidad de que puedan llegar a dañarse, pues precisamente uno de los objetos del procedimiento es determinar si los intereses de los pueblos indígenas serían perjudicados.”

²⁰ OIT: Informe del Comité encargado de examinar la reclamación en la que se alega el incumplimiento por México del Convenio sobre pueblos indígenas y tribales, 1989 (núm. 169), presentada en virtud del artículo 24 de la Constitución de la OIT por el Frente Auténtico del Trabajo (FAT), Documentos (GB.283/17/1): (GB.289/17/3), 2001, párr. 105: “[...] Por otra parte, no puede dejar de reconocer que tanto el Congreso Nacional como las legislaturas de los Estados no ignoraban las opiniones de los indígenas respecto a las reformas, pero no estaban obligados a aceptarlas”.

²¹ ONU: Informe sobre Principios Internacionales Aplicables a la Consulta en Relación con la Reforma Constitucional en Materia de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile, 24 de abril de 2009 párr. 38; Tribunal Constitucional de Chile, Sentencia respecto del requerimiento presentado por un grupo de Diputados respecto de la inconstitucionalidad del Convenio N° 169, sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado por la Organización Internacional del Trabajo, el 27 de junio de 1989. Rol N° 309-00, 4 de Agosto 2000, considerando séptimo.

Por lo anterior, coincido totalmente con la invalidez total del Decreto número 1201 por el que se expidió la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca, aunque con razones adicionales que fortalecen el contenido y alcance del derecho a la consulta a pueblos y comunidades indígenas y afrodescendientes.

Ministro Presidente, **Arturo Zaldívar Lelo de Larrea**.- Firmado electrónicamente.- Secretario General de Acuerdos, Lic. **Rafael Coello Cetina**.- Firmado electrónicamente.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN: CERTIFICA: Que la presente copia fotostática constante de seis fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con el original firmado electrónicamente del voto concurrente formulado por el señor Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, en relación con la sentencia de treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción de inconstitucionalidad 180/2020, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Se certifica con la finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a catorce de febrero de dos mil veintidós.- Rúbrica.

VOTO CONCURRENTES QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JORGE MARIO PARDO REBOLLEDO, EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 180/2020.

El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno, resolvió la acción de inconstitucionalidad citada al rubro, donde se determinó declarar la invalidez del Decreto Núm. 1201, mediante el cual se expide la Ley Orgánica de la Universidad Autónoma Comunal de Oaxaca.

Lo anterior, al considerar que se vulneró el derecho a la consulta previa de las personas pertenecientes a comunidades indígenas, así como de las personas con discapacidad.

Si bien comparto el sentido de la resolución, me separo del estándar rígido propuesto para tener por constitucional una consulta a las comunidades indígenas; puesto que como he expresado, sostengo que los méritos de cada proceso deben analizarse en cada caso concreto, ya que un estándar inflexible y único para todos los casos podría resultar inadecuado para las particularidades de cada situación, lo que será un desincentivo para los esfuerzos que llevan a cabo las autoridades para realizar cualquier acción en beneficio de las comunidades indígenas.

Ello incluso, pues es posible que en un caso concreto se cumpla con el parámetro de regularidad constitucional señalado en precedentes, relativo a que la consulta debe ser previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe; pero no cumplirse con el estándar específico señalado en la sentencia, lo cual llevaría a la declaratoria de invalidez de la norma de manera innecesaria, con la consecuente afectación a los propios derechos e intereses indígenas.

Así, por las razones expresadas, es que comparto las determinaciones tomadas en este asunto, separándome de la consideración que se precisa en el cuerpo del presente voto.

Ministro **Jorge Mario Pardo Rebollo**.- Firmado electrónicamente.- Secretario General de Acuerdos, Lic. **Rafael Coello Cetina**.- Firmado electrónicamente.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN: CERTIFICA: Que la presente copia fotostática constante de dos fojas útiles en las que se cuenta esta certificación, concuerda fiel y exactamente con el original firmado electrónicamente del voto concurrente del señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebollo, formulado en relación con la sentencia de treinta y uno de agosto de dos mil veintiuno, dictada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la acción de inconstitucionalidad 180/2020, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Se certifica con la finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a veintitrés de marzo de dos mil veintidós.- Rúbrica.