

**CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012.
ACTOR: MUNICIPIO DE CHERÁN ESTADO DE
MICHOACÁN.**

**MINISTRA PONENTE: MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.
SECRETARIA: GUADALUPE M. ORTIZ BLANCO.**

Vo.Bo.
MINISTRA

México, Distrito Federal. Acuerdo del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al **veintinueve de mayo de dos mil catorce.**

COTEJÓ:

**V I S T O S; y,
R E S U L T A N D O:**

PRIMERO. Presentación. Por escrito presentado el dos de mayo de dos mil doce en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, *********, *********, *********, *********, *********, *********, *********, *********, *********, ********* y ********* en su calidad de integrantes del Concejo Mayor del Gobierno Comunal, “*representantes*” del Municipio de Cherán Michoacán, promovieron controversia constitucional en contra de las autoridades y por los actos que a continuación se indican:

Autoridades demandadas:

- I. Poder Legislativo del Estado de Michoacán;
- II. Poder Ejecutivo del Estado de Michoacán; y
- III. Todos y cada uno de los Municipios del Estado de Michoacán.

Acto cuya invalidez se demanda:

“La reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo en fecha 16 de marzo de 2012, mediante la cual se adiciona un tercer párrafo al artículo 2º; se reforma los párrafos primero y segundo, y se adicionan un tercer, cuarto, quinto, sexto y séptimo párrafo con XXI fracciones, y un octavo párrafo final al Artículo 3º; se adicionan las fracciones X y XI y se recorre en su orden la fracción X del Artículo 72; se adiciona un párrafo cuarto al Artículo 94; se adiciona un tercer párrafo al Artículo 103; se adiciona un tercer párrafo, recorriendo el anterior para que sea el cuarto párrafo en el Artículo 114; se reforma el inciso c) del segundo párrafo, se hace la adición de un inciso d) y se reforma el tercer párrafo del Artículo 139 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo.”

SEGUNDO. Preceptos constitucionales violados.

Artículos 1° y 2° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, artículo 6 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo, así como 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y demás relativos y aplicables.

TERCERO. Antecedentes. La parte actora narró los siguientes antecedentes del caso (fojas 5 a 7 del expediente):

“Primero. Con fecha 02 de noviembre del 2011, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación emitió sentencia dentro del juicio para la Protección de los Derechos Políticos-Electorales del Ciudadano Promovido por ** y otros, registrado con el número de juicio *****, se dictó una resolución que en su considerando noveno se establece:***

En virtud de lo establecido en el considerando anterior lo procedente es determinar los efectos de la presente resolución:

De acuerdo a lo establecido en los artículos 2°, apartado A, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3°, segundo párrafo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán, 5, incisos a) y b); 7, párrafo 1, y 8, párrafo 2, del Convenio número 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; así como 1, tanto del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como 4, 5, 20 y 33 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos

Indígenas, se determina que los integrantes de la comunidad indígena de Cherán que acuden al presente juicio tienen derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, con pleno respeto a los derechos humanos.

En virtud de que, acorde con lo establecido en los artículos 41, 115 y 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos uno de los principios rectores de toda elección democrática consiste en que la misma sea vigilada y sus resultados sean validados por una autoridad constitucionalmente autónoma, el Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán, en su calidad de máxima autoridad electoral en la entidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 98 de la constitución local, y atender (sic) lo relativo a la preparación, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales, de acuerdo a lo establecido en el artículo 113, fracción III, del Código Electoral Local de manera inmediata, deberá:

- a) Disponer las medidas necesarias suficientes y que resulten razonables para que, de acuerdo a una conciliación pertinente, consultas requeridas directamente a los miembros de la comunidad indígena de Cherán y resoluciones correspondientes se determine:
- 1) Si la mayoría de los integrantes de la comunidad indígena de Cherán está de acuerdo en celebrar elecciones por el sistema de usos y costumbres;
 - 2) Toda vez que no existen condiciones para celebrar las elecciones el próximo trece de noviembre, deberá determinar si es posible realizar comicios por usos y costumbres en el Municipio de Cherán en diversa fecha, a efecto de que los ciudadanos que resulten elegidos entren en posesión del cargo y tomen la protesta de ley correspondiente. Si existen condiciones de realizar comicios por usos y costumbres en el Municipio de Cherán, a efecto de que los ciudadanos que resulten

elegidos entren en posesión del cargo y tomen la protesta de ley correspondiente.

b) De estimar que existen las condiciones necesarias para celebrar los comicios, deberá:

- 1) Someter al Congreso los resultados de la consulta, a efecto de que dicha autoridad emita el decreto correspondiente, en el cual, en su caso, determinará la fecha de la elección y de toma de posesión.*
- 2) Emitida la resolución del Congreso deberá disponer las consultas, así como las medidas conducentes y adecuadas, para que se establezcan todas las condiciones de diálogo y consenso que sean necesarias para llevar a cabo, en su caso, las elecciones por usos y costumbres.*

c) En la realización de las consultas y la adopción de las medidas correspondientes se deberá atender a los principios establecidos tanto en el Convenio N° 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes como en la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y conforme a los cuales, las consultas a los pueblos indígenas en las cuestiones que les afectan deben realizarse en observancia de los principios siguientes:

- 1. Endógeno: el resultado de dichas consultas debe seguir de los propios pueblos y comunidad indígenas para hacer frente a necesidades de la colectividad;*
- 2. Libre: el desarrollo de la consulta debe realizarse con el consentimiento libre e informado de los pueblos y comunidades indígenas, que deben participar en todas las fases del desarrollo;*
- 3. Pacífico: deberá privilegiar las medidas conducentes y adecuadas, para que se establezcan todas las condiciones de diálogo y consenso que sean necesarias para evitar la generación de violencia o la comisión de*

cualquier tipo de desórdenes sociales al seno de la comunidad;

- 4. Informado: se deben proporcionar a los pueblos y comunidades indígenas todos los datos y la información necesaria respecto de la realización, contenidos y resultados de la consulta a efecto de que puedan adoptar la mejor decisión. A su vez dichos pueblos y comunidades deben proporcionar a la autoridad la información relativa a los usos, costumbres y prácticas tradicionales, para que en un ejercicio constante de retroalimentación se lleve a cabo la consulta correspondiente;*
- 5. Democrático: en la consulta se deben establecer los mecanismos correspondientes a efecto de que pueda participar el mayor número de integrantes de la comunidad; que en adopción a las resoluciones se aplique el criterio de mayoría y se respeten en todo momento los derechos humanos;*
- 6. Equitativo: debe beneficiar por igual a todos los miembros, sin discriminación, y contribuir a reducir desigualdades, garantizando la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones;*
- 7. Socialmente responsable: debe responder a las necesidades identificadas por los propios pueblos y comunidades indígenas, y reforzar sus propias iniciativas de desarrollo; debe promover el empoderamiento de los pueblos indígenas y especialmente de las mujeres indígenas;*
- 8. Autogestionado: las medidas que se adopten a partir de la consulta deben ser manejadas por los propios interesados a través de formas propias de organización y participación.*

En el supuesto que para el primero de enero de dos mil doce no se haya definido o determinado a la autoridad municipal de Cherán, el Instituto Electoral de Michoacán deberá informar al Congreso del Estado para que en ejercicio de sus facultades para la debida integración del ayuntamiento del Municipio de Cherán, conforme a lo establecido en el artículo 44, fracción XX, de la

Constitución local, designe a los miembros del órgano municipal provisional, para lo cual deberá respetar el derecho de consulta de la comunidad.

La elección de los integrantes del Ayuntamiento del Municipio de Cherán sólo podrá celebrarse hasta que las autoridades den pleno cumplimiento a lo establecido en la presente ejecutoria. Por tanto, se dejan sin efecto todos los acuerdos de las autoridades electorales locales relacionados directamente con la elección en dicho municipio, para la preparación y organización de los comicios conforme al régimen de partidos políticos.

Al advertir que, a pesar de lo dispuesto en el artículo 2° constitucional y en específico de la obligación impuesta en el artículo segundo transitorio del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el catorce de agosto del dos mil uno, por el que se adicionan un segundo y tercer párrafos al Artículo 1°, se reforma el Artículo 2°, se deroga el párrafo primero del Artículo 4°, y se adicionan un sexto párrafo al Artículo 18, y un último párrafo a la fracción tercera del Artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de la cual se determinó que a la entrada en vigor de la reforma constitucional en materia indígena, las legislaturas de la entidades federativas debían realizar las adecuaciones a las constituciones y leyes locales que procedan y reglamenten lo estipulado en la misma, se advierte que el Congreso del Estado de Michoacán, no ha emitido ni dictado normas secundarias en torno a los derechos de los pueblos indígenas.

Dado que han transcurrido más de diez años desde el inicio de la vigencia de la reforma constitucional en materia de derechos humanos se vincula al Congreso del Estado de Michoacán, para que de acuerdo a su agenda legislativa, armonice la Constitución y legislación interna al Pacto Federal y tratados internacionales en materia de derechos indígenas:

Se ordena a las autoridades estatales que, en el ejercicio de sus funciones, den cumplimiento a la presente ejecutoria y presten el auxilio necesario para que el Congreso del Estado y el Instituto Electoral de Michoacán realicen los actos ordenados, ya que los artículos 17, párrafo tercero; 41 y 99 constitucionales, y acorde con los principios de obligatoriedad u orden público, rectores de las sentencias dictadas por este órgano jurisdiccional, sustentados en la vital importancia para la vida institucional del país y con objeto de consolidar el imperio de los mandatos que contiene la Constitución General de la República, sobre cualquier ley y autoridad, tales sentencias obligan a todas las autoridades, independientemente de que figuren o no con el carácter de responsables, sobre todo, si en virtud de sus funciones les corresponde desplegar actos tendientes a cumplimentar aquellos fallos. Sirve de apoyo a lo anterior, la jurisprudencia 31/2002 consultable en las páginas 274 a 276 en la Compilación 19972010 (sic):

Jurisprudencia y tesis en materia electoral, tomo Jurisprudencia, volumen 1, publicada por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de rubro: “EJECUCIÓN DE SENTENCIAS ELECTORALES. LAS AUTORIDADES ESTÁN OBLIGADAS A ACATARLAS, INDEPENDIENTEMENTE DE QUE NO TENGAN EL CARÁCTER DE RESPONSABLES, CUANDO POR SUS FUNCIONES DEBAN DESPLEGAR ACTOS PARA SU CUMPLIMIENTO”.

Las autoridades deberán remitir a esta Sala Superior copia certificada de las constancias relativas que demuestren el cumplimiento dado a la presente ejecutoria, en plazo de tres días hábiles contados a partir del momento en que emitan las respectivas resoluciones.

Segundo. En cumplimiento a dicha sentencia, con fecha 18 de diciembre de 2011, se celebró la consulta ordenada para determinar si la mayoría de los

integrantes de la comunidad indígena de San Francisco Cherán estaba de acuerdo en celebrar elecciones por el sistema de usos y costumbres.

Una vez organizado y llevado a cabo este procedimiento junto con el Instituto Electoral de Michoacán y conforme a los usos y costumbres de la comunidad, tal y como lo marca el artículo 6 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo, y los artículos 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, así como la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Saramaka vs. Surinam y Yatama vs. Nicaragua, en la consulta aludida se registró un total de 4,849 votos, a favor del sistema de usos y costumbres, y 8 votos en contra.

Tercero. Dado el resultado de la consulta y tomando en consideración que no era posible nombrar una autoridad definitiva antes del día 1 de enero del 2012, el Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, conforme a lo establecido en el artículo 44, fracción XX, de la Constitución local, y en atención a lo establecido en el considerando noveno (transcrito en líneas precedentes) de la referida sentencia de la Sala Superior, designó a los miembros del órgano municipal provisional denominado Concejo Mayor de Gobierno Municipal, para lo cual se respetó el derecho a la consulta de la comunidad a través de las asambleas de barrio que tuvieron verificativo el día 29 de diciembre de 2011.

Este nombramiento se hizo mediante decreto que fue publicado en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo en fecha 30 de diciembre de 2011.

Cuarto. Finalmente en fecha 22 de enero de 2012, se celebraron las Asambleas de Barrio para el

nombramiento del Concejo Mayor de Gobierno Comunal, es decir, el órgano que actualmente se encuentra como autoridad en el Municipio de Cherán, Michoacán, y que está conformado por los promoventes.

Es importante hacer mención de que Cherán es el único municipio en el Estado mexicano, que por ser comunidad indígena además de cabecera municipal, y en ejercicio a nuestro derecho a la libre determinación contenido en el artículo 2° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los artículos 1 y 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, artículos 1 y 5 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, artículo 8 del Convenio número 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, y artículos 3, 4, 5, 20 y 34 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, tenemos una estructura de gobierno distinta a la estipulada en el artículo 115 de la Constitución federal y 114 y demás relativos de la Constitución local, es decir, nuestro Ayuntamiento no está conformado por Presidente Municipal, Síndicos y Regidores.

Ello, en atención al principio de pluralismo en los mecanismos para la determinación de la representatividad política, derivado del propio artículo 2° de la Constitución Federal, que se traduce en el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a elegir a sus propias autoridades y regirse por sus propias formas de gobierno, lo que trae consigo el reconocimiento de diversas formas de participación, consulta y representación directa en el sistema democrático mexicano.

La implicación directa de este principio, por un lado, es superar el monopolio en la postulación de cargos y en el acceso de los ciudadanos a la representación

popular únicamente por conducto de los partidos políticos a nivel de las entidades federativas, y, en otro aspecto, la idea de que sólo los funcionarios públicos representan y pueden formar la voluntad popular.

Así, los pueblos indígenas son los encargados del control de sus instituciones políticas, culturales y sociales, así como de su desarrollo económico, con lo cual se supera el tratamiento tutelar de dichos pueblos, como objeto de políticas que dictan terceros.

En ese orden, tanto en la elección de este tipo de autoridades como en la conformación de la propia estructura de organización política de la comunidad, deben necesariamente aplicarse en el proceso comicial los usos y costumbres propios de la comunidad, sin que tengan que seguirse escrupulosamente los principios rectores y organizacionales de toda elección, ni la estructura tradicional del Municipio como nivel de gobierno, contemplados ambos en la Constitución, al tratarse de un caso de excepción contemplado por la misma Ley Fundamental.

Quinto. Una vez expuestos los efectos contenidos en la resolución de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, el Congreso del Estado de Michoacán realizó una reforma mediante la cual se adiciona un tercer párrafo al artículo 2° se reforman los párrafos primero y segundo, y se adicionan un tercer, cuarto, quinto, sexto y séptimo párrafo con XXI fracciones, y un octavo párrafo final al Artículo 3°, se adicionan las fracciones X y XI y se recorre en su orden la fracción X del Artículo 72, se adiciona un párrafo cuarto al Artículo 94, se adiciona un tercer párrafo al Artículo 103, se adiciona un tercer párrafo, recorriendo el anterior para que sea el cuarto párrafo en el Artículo 114, se reforma el inciso c) del segundo párrafo, se hace la adición de un inciso d) y se reforma el tercer párrafo del Artículo 139, todos de

la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo.

Dicha reforma fue aprobada en sesión del día 13 de diciembre de 2011, la cual fue votada por el Congreso del Estado de Michoacán, sin haber sido consultada a las comunidades indígenas del Estado, conforme a sus usos y costumbres, en los términos establecidos por el artículo 6 del convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo, los diversos 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, así como la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos Saramaka vs. Surinam y Yatama vs. Nicaragua, instrumentos que a partir de la última reforma al precepto 1° de la Constitución federal se integran con la cláusula de apertura de la Constitución.

El mismo día de la votación de la reforma, comuneras y comuneros de San Francisco Cherán, se presentaron casualmente en el palacio legislativo, a fin de informarse sobre los puntos de la ejecución relativa a la sentencia dictada por la Sala Superior, que correspondían cumplir al Congreso del Estado, y fue ahí cuando se enteraron que estaba por aprobarse la reforma aquí impugnada, por lo que solicitaron a los diputados que aplazaran la votación de la misma, con el objetivo de conocer su contenido, hasta ese momento desconocido, aunado al hecho de que tal reforma no había sido debidamente consultada, en términos de los preceptos antes citados.

No obstante, esta solicitud fue ignorada y la anterior legislatura decidió votar y aprobar la reforma constitucional en materia de derechos indígenas, arguyendo que sí se había realizado una consulta, puesto que desde el 12 de abril de 2008, se iniciaron unos “foros de consulta” simultáneos en la comunidad

purépecha de Tacuro y la comunidad Mazahua de Francisco Serrato.

Sin embargo, debe informarse que al poco tiempo los aludidos foros fueron suspendidos, con la justificación de que era necesario “reestructurarlos”. Así, en agosto de ese mismo año, se proyectó reactivarlos emplazando por cuatro grandes reuniones los días 3 y 4 de septiembre del mismo año en Lázaro Cárdenas, Uruapan, Zamora y Zitácuaro; no obstante, nuevamente la iniciativa fue suspendida.

Finalmente, fue en conjunto con la Secretaría de Gobierno, la Coordinación de Asesores del Gobierno, la Consejería Jurídica y la Secretaría de Pueblos Indígenas que se organizaron otros 8 foros para los meses de julio y agosto del 2009, en Charapan, Chilchota, Erongarícuaro, Huetamo, Francisco Serrato, San Matías, Coire y Morelia. En el discurso Oficial, la realización de estos eventos era para consultar a las comunidades indígenas el contenido de la reforma; empero, sólo se simuló una consulta, que buscó legitimar una propuesta de reforma que las dependencias de gobierno ya no estuvieron dispuestas a modificar. De hecho, la propia convocatoria de gente que acudió a estos eventos fue baja en casi todos los foros, por lo que es indudable que la participación de los afectados por la reforma fue muy pobre.

Después de estos foros “en las comunidades indígenas” se realizaron otras reuniones con la Universidad Intelectual Indígena de Michoacán, con unas organizaciones de mujeres indígenas y con asesores de los congresos y gobiernos de Oaxaca, Chiapas y San Luis Potosí. Con estas “reuniones” se dio por concluido el proceso de “consulta” y formulación de la propuesta de reforma constitucional.

El proyecto de reforma quedó congelado en el Congreso del Estado durante muchos meses; sin

embargo, el Legislativo, a sabiendas del contenido de la sentencia emitida por la Sala Superior y con el antecedente del procedimiento de consulta que ya se estaba gestando en nuestra comunidad (ordenada en la referida sentencia), decidió aprobar la reforma que finalmente fue publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán, de Ocampo, en fecha 16 de marzo de 2012.

Lo cierto es que, aunado a que los foros antes señalados no tuvieron la difusión mínima necesaria para que fueran del conocimiento de los destinatarios, posterior a la reforma al artículo 1° de la Constitución federal en materia de Derechos Humanos, tales foros no podrían ser considerados un proceso efectivo de consulta a las comunidades indígenas, ya que aún sin existir un procedimiento preestablecido por legislación nacional o internacional, ya se había emitido la convocatoria para la consulta ordenada por la Sala Superior, que constituye un precedente de vital importancia en la materia, y que de acuerdo a lo establecido por el convenio 169 de la OIT, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y las jurisprudencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como ya se mencionó, su organización estuvo centrada en los usos y costumbres de la propia comunidad.

Es importante advertir, por otra parte, que una vez aprobada la reforma no existe evidencia de documento alguno remitido por el Congreso del Estado donde, conforme al artículo 164, fracción IV, de la Constitución Política del Estado, se solicita al Municipio de Cherán informe el resultado de su votación, puesto que el Concejo Mayor de Gobierno Comunal no lo recibió directamente y tampoco consta en el registro de documentos recibidos de la administración municipal anterior en las actas de entrega-recepción, de lo que se

desprende que esta comunidad no tuvo oportunidad de informarse y pronunciarse al respecto.”

CUARTO. Concepto de invalidez. La parte actora formuló el concepto de invalidez siguiente: (fojas 12 a 18 del expediente)

“ÚNICO. Según el artículo 105 de la Constitución General de la República en su fracción I, la controversia constitucional es el mecanismo procesal mediante el cual diversas autoridades pueden dirimir el ámbito de su esfera competencial. Ahora bien, de acuerdo a la jurisprudencia emitida por esta H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, los incisos establecidos en esta fracción no son limitativos sino enunciativos, por lo que las controversias entre órganos y niveles de gobierno pueden presentarse mediante esta vía procesal independientemente de que no estén considerados explícitamente en el texto del artículo 105. Dicha jurisprudencia señala:

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, QUE PREVE LOS ENTEs, PODERES U ÓRGANOS LEGITIMADOS PARA PROMOVERLA, NO ES LIMITATIVA. (Se transcribe)

En los más recientes precedentes esta Suprema Corte ha dejado claro este criterio, particularmente en:

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LOS MUNICIPIOS CARECEN DE INTERÉS LÉGITIMO PARA PROMOVER CONTRA DISPOSICIONES GENERALES QUE CONSIDEREN VIOLATORIAS DE DERECHOS DE LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS QUE HABITAN EN SU TERRITORIO, SI NO GUARDAN RELACIÓN CON LA ESFERA DE ATRIBUCIONES QUE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS LES CONFIERE. (Se transcribe)

Tomando en consideración este importante precedente, la controversia que presentamos a esta máxima Corte, no se basa en los derechos que tiene un sector de nuestra población o en los derechos de los gobernados del municipio; sino que se fundamenta en la nueva realidad jurídica del Municipio que representamos, creada tanto por la multicitada sentencia de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, como por el artículo 1° de la Constitución General de la República.

En efecto, la consecuencia jurídica más importante de la sentencia de la Sala Superior, lo constituye la forma en la que se nos reconoció nuestro derecho a la libre determinación, lo que nos coloca como municipio con una realidad inédita en la historia jurídica del Estado mexicano. A partir de esta resolución, Cherán es el primer municipio en la historia del Estado mexicano con una estructura de gobierno distinta a la establecida por el artículo 115 de la Constitución General de la República. Este nuevo panorama fue posible gracias a la interpretación adecuada de la Sala Superior del principio de “convencionalidad” y “pro persona” que se derivan del nuevo texto del artículo 1° constitucional, en el cual se acudió a distintas normas de derechos internacionales de los derechos humanos, como el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Ahora bien, la nueva realidad jurídica creada a partir del nuevo texto del citado artículo constitucional, supone que las atribuciones y competencias del municipio de Cherán, en tanto municipio indígena, ya no están únicamente limitadas a lo establecido en el ordinal 115 de la Constitución Federal, sino que también deben ser consideradas las contenidas en las normas internacionales de derechos humanos aplicables a los pueblos y comunidades indígenas.

Esto es así, porque Cherán, además de ser un municipio, es una comunidad purépecha y forma parte de un pueblo indígena; por tanto, en su carácter compartido de comunidad-municipio, es también titular de los derechos que para el autogobierno, tienen garantizados los pueblos indígenas en los tratados internacionales, aun cuando éstos no estén expresamente considerados en el contenido del numeral 115 de la Constitución General de la República. Esta interpretación se desprende precisamente de los principios de "convencionalidad" y "pro-persona" establecidos en el artículo 1º constitucional.

Aunado a lo anterior y dada esta nueva realidad jurídica, cualquier reforma en el texto constitucional de Michoacán, en materia de derechos indígenas, atañe directamente al ejercicio de las atribuciones y competencias del municipio de Cherán; puesto que ahí se establecerán, ya sea por una disposición expresa o bien por las omisiones en que se incurran, las relaciones que nuestro municipio seguirá con otros órdenes de gobierno.

Particularmente en esta controversia invocamos como concepto de invalidez sobre la reforma constitucional a los artículos 2º, 3º, 72, 94, 103, 114 y 139 de la Constitución de Michoacán, aprobada en sesión del día 13 de diciembre de 2011, y publicada el pasado 16 de marzo en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo la violación del derecho a la consulta, que forma parte de nuestros derechos de autogobierno, garantizados en el artículo 2 de la Constitución Federal, y por medio del principio de "convencionalidad" del artículo 1º constitucional en el artículo 6º del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo que establece: Artículo 6. (Se transcribe)

Este mismo derecho también está garantizado, por el mismo conducto, por los artículos 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas que disponen lo siguiente:

“Artículo 18.” (Se transcribe).

“Artículo 19.” (Se transcribe).

Es importante tener en cuenta que además de estas normas, la consulta es un derecho, en este caso ejercido como parte de las atribuciones del municipio de Cherán, que es de observancia obligatoria para el Estado mexicano en función de distintos precedentes y criterios de interpretación que forman parte del corpus iuris del derecho internacional de los derechos humanos y que en atención al principio “pro-persona” establecido en el artículo 1º, se deben aplicar para este caso.

Un importante precedente en la materia, aun cuando es anterior a la emisión de nuevos documentos jurídicos en la materia como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los Pueblos Indígenas, que hay que tener en consideración, porque se refiere precisamente al estado mexicano, es el Informe del Comité de la Organización Internacional del Trabajo 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 Sindicato de Trabajadores de la Universidad Autónoma de México (STUNAM) y el Sindicato Independiente de Trabajadores de la Jornada (SITRAJOR), particularmente en la recomendación que hace este Comité sobre el derecho a la consulta:

D. Recomendaciones del Comité

108. Al adoptar este informe el Comité es consciente de la importancia de este tema para el Gobierno, y de la complejidad del requerimiento de la consulta con relación a reformas constitucionales en un país con una importante población indígena distribuida en diversas zonas geográficas. Espera que sus recomendaciones ayudarán al Gobierno y a los pueblos indígenas a reforzar el diálogo y a encontrar, a través de procedimientos adecuados, soluciones a largo plazo. El Comité solicita al Consejo de Administración que apruebe el presente informe y que, a la luz de las conclusiones que figuran en los párrafos 81 a 107 del mismo:

- a) Inste al Gobierno a realizar esfuerzos adicionales y continuos para superar el sentimiento de exclusión que surge de manera evidente en las alegaciones de los reclamantes;*
- b) Solicite al Gobierno que, al desarrollar, precisar o implementar las reformas constitucionales mediante medidas legislativas o administrativas, sean éstas de nivel federal o de los diferentes estados, haga lo necesario para que se aplique plenamente el artículo 6 en el proceso de adopción de tales medidas y que al aplicar dicho artículo:*
 - i) sienta criterios claros de representatividad;*
 - ii) tome en cuenta en la medida de lo posible las propuestas de los reclamantes en cuanto a las características que ha de tener una consulta para ser efectiva;*
 - iii) determine un mecanismo de consulta que se adecue en el método utilizado con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el conocimiento acerca de las medidas propuestas, independientemente de que esto se logre o no;*
 - iv) tenga en cuenta, al determinar los mecanismos de consulta, los valores, concepciones, tiempos, sistemas*

de referencia e incluso formas de concebir la consulta de los pueblos indígenas;

De la misma, se solicita a esta Suprema Corte que tenga presente las observaciones que los Comités de las Naciones Unidas han hecho al respecto. Para el caso particular del derecho a la consulta, se debe tener en consideración la Observación General núm. XXIII del Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial relativa a los derechos de los pueblos indígenas que en su apartado 4 establece que:

4. El Comité exhorta en particular a los Estados Partes a que:

...

d. Garanticen que los miembros de los pueblos indígenas gocen de derechos iguales con respecto a su participación efectiva en la vida pública y que no se adopte decisión alguna directamente relacionada con sus derechos e intereses sin su consentimiento infundado.

Lo anterior, a fin de que este Tribunal se sirva declarar que nos asiste el derecho a la consulta que solicitamos, puesto que en atención a las características propias de este Municipio, se está vulnerando las atribuciones que nos otorga la Carta Magna en su artículo 1º, así como los diversos documentos internacionales que hemos citado, mismos que resultan vinculatorios al Estado mexicano, como se ha expuesto en párrafos precedentes.

Para todos los efectos legales a que haya lugar, manifestamos que en el caso no se da ninguna de las causales de improcedencia o de sobreseimiento que señalan los artículos 19 y 20 de la Ley Reglamentaria del artículo 105 Constitucional.

QUINTO. Trámite. Mediante proveído de Presidencia de dos de mayo de dos mil doce (foja 33 del expediente) se ordenó

formar y registrar el asunto bajo el número 32/2012 y se designó a la señora Ministra Margarita Beatriz Luna Ramos para que fungiera como Instructora en el procedimiento, quien por diverso auto del día siete de mayo siguiente, tuvo por presentados a los integrantes del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Estado de Michoacán, asimismo, admitió a trámite la controversia constitucional únicamente en contra de los Poderes Legislativo y Ejecutivo (fojas 34 a 35 del expediente).

En el mismo proveído se acordó que no ha lugar a tener como demandados a los restantes municipios del Estado de Michoacán, *“toda vez que la presunta falta de consulta al Municipio actor que esencialmente alega en su demanda, en relación con la discusión y aprobación de la reforma constitucional impugnada, no exige, para su comprobación, la necesaria participación de aquéllos en la presente controversia constitucional.”*

Asimismo, se ordenó dar vista a la entonces Procuradora General de la República, para que manifestara lo que a su representación conviniera.

SEXTO. Contestación de la demanda por parte del Poder Legislativo del Estado de Michoacán de Ocampo. El Diputado Víctor Manuel Silva Tejeda, Presidente de la Mesa Directiva, en representación de la LXXII Legislatura del H.

Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, al contestar la demanda (fojas 130 a 147 del expediente principal), manifestó lo siguiente:

I. EXTEMPORANEIDAD DE LA DEMANDA.

“En el presente caso opera la causal de improcedencia prevista en el artículo 10, fracción VII de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de que la parte actora manifiesta en su escrito inicial de demanda, en el Antecedente Quinto, párrafo Tercero, en relación con el párrafo Segundo, momento en el cual tuvo conocimiento de las reformas que impugna el 13 de Diciembre del 2011, cuando estuvieron presentes en el Palacio del Poder Legislativo y, las reformas de referencia entraron en vigor, al día siguiente de su publicación, por lo que desde esa fecha debe computarse el término de que habla el artículo 21, fracción II, de la ley reglamentaria antes referida. Al haberse presentado la demanda que se consta el día 2 de mayo del presente año, según constancia de la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resulta evidente que se exhibió de manera extemporánea.

II. Entidades o Poderes Terceros Interesados.

Se estiman que pudiesen tener el carácter de terceros interesados, los pueblos indígenas que a continuación menciono.

En efecto, conforme a las reglas del interés jurídico que norma este procedimiento, en relación con el acto cuya invalidez se demanda, son terceros interesados los pueblos indígenas, originarios, Purépecha, Nahuatl, Kñahñú u Otomí, Jñatjo o Mazahua, Matlatzinca o Prinda

a quienes se dirige en su numeral 3° el Decreto Legislativo 391 del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, publicado el 16 de marzo del 2012, N° 89, Quinta Sección, del Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán.

III. Actos cuya invalidez se demanda.

No obstante que se hace una enumeración de los preceptos a que se refiere el Decreto Legislativo, destaco a este Alto Tribunal, que no se hace alusión a los contenidos de dichas normas de la Constitución Política del Estado de Michoacán de Ocampo.

Ciertamente, debo manifestar que, en la especie, debe decretarse el sobreseimiento del juicio, por cuanto que, del texto íntegro de la demanda de garantías no se advierte ningún concepto dirigido específicamente a combatir la invalidez de los actos que de esta autoridad se impugnan, requisito éste indispensable para estar en condiciones de determinar la existencia o inexistencia del agravio que pudiere o no irrogarle a la parte actora.

El criterio anterior tiene su apoyo y fundamento en la tesis número 15, que bajo el rubro de **“AMPARO CONTRA LEYES, PARA DETERMINAR CUÁL ES EL PRECEPTO QUE SE COMBATE, DE ACUERDO CON EL ARTÍCULO 79 DE LA LEY DE AMPARO DEBE ATENDERSE A LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN”**, consultable en la página 388, primera parte, del informe de labores del año de 1985; y además en la JURISPRUDENCIA número 439, visible en la página número 775, del apéndice al Semanario Judicial de la Federación, editado en el año de 1982, bajo el rubro **“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN, CUANDO NO EXISTEN DEBE SOBRESEERSE EL AMPARO Y NO NEGARLO”**.

Aun más todavía (sic), la demanda que se contesta deviene del todo improcedente, habida cuenta de que en la misma no precisa, no señala cuál es el ámbito o esfera

competencial de la parte actora que considera se ve afectado o limitado por el Decreto de reforma constitucional que reclama del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo y cuya aplicación implique una contravención a la Ley Fundamental.

Realmente, entre las características más sobresalientes de las controversias constitucionales, podemos mencionar las siguientes:

- a). Que fue instaurada para garantizar el principio de división de poderes, pues con ellas se plantea una invasión de las esferas competenciales establecidas en la Constitución.
- b). Que sólo puede ser planteada por la Federación, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal;
- c). Que el promovente plantee la existencia de un agravio en perjuicio de su representado;
- d). Por lo que hace a los actos cuya inconstitucionalidad puede plantearse, en la controversia constitucional pueden impugnarse normas generales y actos; y
- e). Los efectos de la sentencia dictada en la Controversia Constitucional, tratándose de normas generales, consistirán en declarar la invalidez de la norma, con efectos generales, siempre que se trate de disposiciones de los Estados o de los Municipios impugnados por la Federación, de los Municipios impugnados por los Estados, o bien en conflictos de órganos de atribución y siempre que cuando al menos haya sido aprobada por una mayoría de por lo menos 8 votos de los Ministros de la Suprema Corte.

Estos medios de control constitucional se encuentran previstos en el artículo 105 de nuestra Carta Magna. Fue a partir de la reforma de dicho precepto en 1994, cuando

a las controversias constitucionales se les dio la estructura que hasta la fecha conservan.

Las Controversias Constitucionales como es de su conocimiento, acorde con su propia y especial naturaleza, constituyen una acción cuyo objetivo esencial es permitir la impugnación de los actos y disposiciones generales que afecten las respectivas facultades de cualquiera de los diferentes niveles de gobierno, o que de alguna manera se traduzcan en una invasión a su ámbito competencial provocada por otro nivel de gobierno; todo esto con el fin de que se respeten las facultades y atribuciones que a cada uno corresponde, de tal manera que cada nivel de gobierno esté en aptitud de llevar a cabo y agotar en sus términos, todas aquellas que el propio sistema federal le otorga a través de la Carta Magna y lo que en ellas se controvierte es si alguno de ellos afecta o limita a otro en su esfera competencial, en contravención a nuestra Carta Fundamental.

Consecuentemente, para que proceda la controversia constitucional, es presupuesto indispensable que el ámbito legal competencial del promovente sea afectado o limitado por un acto concreto o por una disposición general, cuya aplicación implique una contravención a la Ley Fundamental.

Tienen aplicación en la especie los principios jurídicos siguientes:

a). FORMA ETIAN SI IN MINIMO DEFICIT, TOTUS ACTUS CORRUIT. (Faltando aún en lo más mínimo los requisitos pro forma, el acto no tiene valor).

b). QUOD NULLUM EST, NULLUM PRODUCIT EFECTUM. (Lo que es nulo no produce efecto alguno).
Como podrá observarse de una simple lectura de la demanda de Controversia Constitucional que se contesta, en el cuerpo de la misma, en ningún momento se señala, se especifica, se detalla, se define cuál es el ámbito

competencial de la parte actora que supuestamente se afecta con los actos que se reclaman del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo con violación a la Constitución Federal, lo cual, de suyo, es suficiente para declarar improcedente, por infundada, la misma.

Por lo anterior, en el caso a estudio, opera la causal de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción VIII, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

IV. Preceptos Constitucionales Violados.

Niego que el acto cuya invalidez se demanda vulnere los preceptos constitucionales a que la parte actora se refiere en la demanda que se contesta. Debo destacar que la reforma constitucional local que es materia y objeto del presente procedimiento que nos ocupa es una adecuación a las normas que en materia indígena contiene la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

V. Falta de Interés Jurídico.

La legitimación para acudir al juicio de Controversia Constitucional está condicionada por la titularidad de un interés jurídico, concepto que debe analizarse a la luz de su significado semántico. Así, la palabra “interés”, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, se identifica con un provecho, utilidad o ganancia, mientras que lo “jurídico” es todo lo que atañe al derecho o se ajusta a él. Por su parte, para acudir a la Controversia Constitucional se requiere la existencia de un agravio o perjuicio. En este sentido, el interés jurídico, en tratándose de Controversias Constitucionales, en sentido amplio, debe entenderse como la mera afectación o limitación al ámbito de la esfera jurídica competencial de la parte a quien perjudique el acto o la ley impugnada.

Es presupuesto, de consiguiente, para la procedencia de la acción, que el acto o ley reclamados, en su caso, causen un perjuicio a la parte actora. Así lo ha estimado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la que ha llegado, incluso, a definir cuál es el alcance del concepto perjuicio, como podrá apreciarse si se consulta el Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965, del Semanario Judicial de la Federación, Sexta Parte, página 239, en donde se expresa que: “El concepto perjuicio, para los efectos del amparo, no debe tomarse en los términos de la ley civil, o sea como la privación de cualquiera ganancia lícita, que pudiera haberse obtenido, o como el menoscabo en el patrimonio, sino como sinónimo de ofensa que se hace a los derechos o intereses de una persona”.

Por lo que el interés jurídico no puede referirse, a otra cosa, sino a la titularidad que al actor corresponde, en relación con el ámbito o esfera competencial que considera se ve afectado o limitado por el Decreto de Reforma Constitucional que reclama del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo y, en el caso a estudio, de la simple lectura de la demanda se aprecia que no se señala, que no se especifica, que no se dice en qué consiste la posible afectación que los actos que reclama de esta autoridad pudiere irrogarle, razón por la cual, por este concepto, debe declararse improcedente el juicio, porque la acción ejercitada resulta infundada.

VI. Observancia Legal del Procedimiento.

En el supuesto no admitido y, de ninguna manera consentido, de que fuese desestimada la causal de improcedencia antes mencionada, en tal evento, debo manifestar que en el presente caso sí se observó el procedimiento legal estatuido al efecto para aprobar las reformas y adiciones a la Constitución del Estado Libre y Soberano del Estado de Michoacán de Ocampo, en fecha 16 de marzo del 2012, mediante la cual se adiciona un tercer párrafo al artículo segundo; se reforman los

párrafos primero y segundo, y se adiciona un tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo párrafo con XXI fracciones, y un octavo párrafo final al artículo tercero; se adiciona las fracciones X y XI y se recorre en su orden la fracción X del artículo 72; se adiciona un párrafo cuarto al artículo 94; se adiciona un tercer párrafo al artículo 103; se adiciona un tercer párrafo, recorriendo el anterior para que sea el cuarto párrafo en el artículo 114; se reforma el inciso c) del segundo párrafo se hace de la adición de un inciso d) y se reforma el tercer párrafo del artículo 139 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, observándose las garantías de audiencia, de legalidad, de exacta aplicación de la ley, del debido proceso y de seguridad jurídica, por lo cual, no se vulneraron en perjuicio de la actora los preceptos constitucionales a que se hace referencia en la demanda respectiva y, por ende, deviene improcedente la Controversia Constitucional que se contesta.

De lo anterior se colige, que el procedimiento de reforma constitucional fue debidamente observado y substanciado, por todas sus etapas por lo que se cumplió cabalmente con las garantías de audiencia, legalidad, exacta aplicación de la ley, del debido proceso legal y seguridad jurídica consagradas en la Constitución Federal.

Al respecto, tiene aplicación el principio jurídico que establece: MANIFIESTA ACCUSATIONE NON INDIGENT, (Las cosas que son claras no necesitan acusarse).

Por lo anterior, procede y así lo solicito, que en su oportunidad, se declare improcedente, por infundada, la demanda de Controversia Constitucional que se contesta, promovida en contra del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, absolviendo a mi representado de la demanda entablada en su contra.

Asimismo, debo destacar que el numeral 2º, del apartado A, fracciones III y VII, de la Constitución Federal, dispone

que la nación mexicana es única e indivisible y tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas, los cuales deben reconocerse en las constituciones y leyes de las entidades federativas; asimismo, de esta disposición constitucional se advierte que aquéllos gozan de libre determinación y autonomía para elegir:

- a) De acuerdo a sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas de gobierno interno (fracción III); y
- b) En los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos, lo cual, también debe reconocerse y regularse por las constituciones y leyes de las entidades federativas, con el propósito de fortalecer la participación y representación política conforme con sus tradiciones y normas internas (fracción VII).

Por tanto, la observancia al artículo 2º., apartado A, fracción III y VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, garantiza la libre determinación y autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas. Ahora bien, el Congreso del Estado de Michoacán, en los términos del numeral 164 de la Constitución local, que establece los requisitos que deben observarse para que la misma pueda ser adicionada o reformada, se establece entre otras cuestiones, que el dictamen de adiciones o reformas se someterá a discusión y aprobación con el voto de la mayoría absoluta de los miembros del Congreso y que, una vez aprobada se someterá a discusión y aprobación de la mayoría de los Ayuntamientos Municipales del Estado.

Lo anterior se acató a cabalidad en el proceso que se observó para la aprobación de las reformas y adiciones a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo que por esta vía se impugna, en virtud de que las mismas fueron aprobadas por la mayoría

de los ayuntamientos de esta entidad federativa, con lo que se cumplió con el requisito respectivo, independientemente de si la parte actora fue o no consultada al respecto, pero, en el supuesto de que no lo hubiere sido, ello de todas suertes resultaría irrelevante para la determinación que se tomó aprobando las mismas.

En efecto, cabe destacar que en el supuesto no admitido, de que se hubiere incurrido en alguna omisión de notificación al concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán, éste pudiera eventualmente declararse procedente pero inoperante para declarar la invalidez del Decreto Legislativo que nos ocupa, en virtud de que estamos en presencia de un acto legislativo que adecuó la Constitución Local al Pacto Federal y a los Tratados Internacionales en materia de derechos indígenas.

El hecho de que la Constitución Local entre los requisitos para su reforma o adición establezca el que para poder ser reformada o adicionada se requiere de la aprobación por mayoría de los Ayuntamientos de la Entidad, no transgrede los principios que el artículo 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como cuestiones mínimas que las Constituciones Locales deberán plasmar en sus textos y, por ende, al haberse dado cabal cumplimiento a los requisitos respectivos para la aprobación de las reformas y adiciones efectuadas a la Constitución Local, éstas adquieren la categoría de vigentes, obligatorias y vinculatorias.

Ello es así, porque la propia Constitución Federal no prevé, en ninguno de sus artículos a las Constituciones Locales, esto es, no prohíbe ni siquiera restringe la facultad de los Congresos Estatales para modificar los textos de sus Constituciones, sino que señala los principios que deberán respetar éstas a fin de lograr la armonía con los principios fundamentales del

Ordenamiento Supremo e impedir cualquier contradicción con el mismo.

Lo anterior se corrobora con la circunstancia de que el Poder Legislativo Estatal, emanado de la Constitución, no es otra cosa que un Poder Constituido, con facultades para reformar y adicionar el texto de dicho ordenamiento, y los límites impuestos a dichas facultades no pueden ser concebidos como restricciones al desarrollo de las instituciones jurídicas y políticas susceptibles de plasmarse en el Documento Constitucional Estatal.

Repito, la demanda no ataca el contenido del decreto que impugna. El motivo del diferendo constitucional se hace valer en el procedimiento legislativo que se siguió en su momento para arribar a la publicación del Decreto Legislativo 391 que no ocupa.

En el anterior aspecto no asiste razón a la parte actora. El proceso legislativo fue puntualmente acatado por está LXXXII (sic) Legislatura del H. Congreso de Michoacán. Al efecto, y como está ordenado en el auto de admisión de la presente Controversia Constitucional, me permito cumplir puntualmente con el requerimiento hecho durante el emplazamiento de acompañar copia certificada de todos los antecedentes legislativos de la reforma constitucional impugnada, así como de las documentales relativas a la participación que se dio a los municipios de esta entidad federativa y de las comunicaciones que se recibieron por parte de los Ayuntamientos que sirvieron a esta representación popular para realizar el cómputo por el que fue aprobada, en su momento, la promulgada reforma constitucional. En consecuencia, pido se exima al H. Congreso de Michoacán de la multa a que se refiere el auto de admisión.

Por lo anterior, también sólo por este concepto debe declararse improcedente, por infundada, la demanda que se contesta, por lo que se refiere a los actos que se

impugnan del Poder Legislativo o Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, absolviéndolo de la misma.

VII. Facultad Soberana

Autorizado constitucionalmente para ejercer la facultad contenida en el artículo 164 de la constitución Local, sin la intervención en la misma de ningún órgano distinto a él, ni sujeción a otro poder, ELLO EVIDENCIA QUE ESA FACULTAD ES SOBERANA, y máxime que del análisis de dicho numeral, no se advierte que para llevar a cabo los actos que allí se mencionan, el Congreso requiera de la intervención de un diverso órgano del Estado, por lo que procede sobreseer en el presente juicio, porque éstas son inatacables, y por que de lo contrario, ello equivaldría a eliminar por completo el poder que el Constituyente local le concedió al Congreso para llevar a cabo la facultad soberana de reformar o adicionar la Constitución Local.

Para dilucidar lo anterior, es conveniente distinguir cuáles son las resoluciones soberanas y cuáles las discrecionales.

Sobre el particular, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver el amparo en revisión N° 1188/2000, promovido por ***** y otros, en sesión del 3 de agosto del 2001, sostuvo que por resolución soberana debe entenderse aquélla que se emite con absoluta y plena independencia, sin límite, subordinación o sujeción alguna, sino en el ejercicio de un poder que le es otorgado a la autoridad en forma suprema, absoluta y única.

En tanto, por resolución discrecional anotó, se entiende aquello que no está reglamentado, es decir, que se ejerce con libertad de apreciación, implicando su ejercicio de la libertad de optar entre dos o más decisiones, otorgando la ley un campo de apreciación en la toma de dicha decisión, aunque ello no signifique que puede ser arbitraria.

En esa medida, es claro que al Congreso del Estado, le ha sido conferida por la Constitución Local la facultad soberana de reformar la Constitución Local, de conformidad con el numeral 164 de la misma y, por ende, todos los actos que éste realice con fundamento en el numeral referido, para lograr lo allí ordenado, constituyen actos en el ejercicio y cumplimiento de dicha facultad.

Ahora bien, al encontrarse el Congreso autorizado constitucionalmente para ejercer la facultad contenida en el artículo 164 de la Constitución Local, sin la intervención en la facultad de reformarla, de ningún órgano distinto a él, ni sujeción a otro poder, ELLO EVIDENCIA QUE ESA FACULTAD ES SOBERANA, y máxime que del análisis de dicho numeral, no se advierte que para llevar a cabo los actos que allí se mencionan, el Congreso requiera de la intervención de un diverso órgano del Estado, por lo que lo que procede sobreseer en el presente juicio, POR QUE TALES, FACULTADES OTORGADAS POR EL CONSTITUYENTE LOCAL, NO PUEDEN SER CUESTIONADAS, POR QUE DE LO CONTRARIO, ELLO EQUIVALDRÍA A ELIMINAR POR COMPLETO EL PODER QUE EL CONSTITUYENTE LOCAL LE CONCEDIÓ AL CONGRESO PARA LLEVAR A CABO LA FACULTAD SOBERANA DE REFORMAR LA CONSTITUCIÓN LOCAL.

Por lo anterior, también por este concepto la demanda que se contesta deviene del todo improcedente, por infundada, por lo cual debe absolverse a mi representado de la misma.

VIII. Orden Público e Interés Social.

De llegarse a considerar improcedentes los argumentos esgrimidos anteriormente, en tal evento, manifiesto que en todo caso, se analice de oficio la improcedencia de la demanda que se contesta, por ser la cuestión de orden público, puesto que por encima del bienestar e interés

particular se encuentra el interés público, que es inherente a la paz social y seguridad jurídica de la colectividad que debe prevalecer, por lo que debe contemplarse “la apariencia del buen derecho”, por lo que el proceso legislativo observado para la reforma y adición de diversos numerales de la Constitución Local, no causan perjuicios al interés social y tampoco contravienen disposiciones de orden público.

Igualmente, por este concepto, también debe declararse improcedente, por infundada la demanda que se contesta, absolviendo de la misma a mi representado.

CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA EN CUANTO A LOS CONCEPTOS DE INVALIDEZ.

ÚNICO. El único concepto de invalidez de la demanda que se contesta, en parte no es un hecho propio y, en lo relativo, lo niego para todos los efectos legales, arrojando carga de la prueba respectiva a la parte actora.

A la presente Controversia Constitucional corresponde el sobreseimiento. El Decreto Legislativo 391 de 16 de marzo de 2012 es producto de la adecuación de la Constitución Política del Estado de Michoacán de Ocampo al Pacto Federal y Tratados Internacionales. El contenido del acto legislativo impugnado mediante la presente vía constitucional, en criterio de la presente LXXII Legislatura del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, deberá ser declarado válido en su momento.

Un estudio exegético del referido Decreto Legislativo nos lleva en forma clara e inequívoca a la conclusión de que se trata de una armonización de las normas locales a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El contenido del decreto establece un conjunto de derechos, reconoce la existencia de los pueblos indígenas y los dota de mecanismos de defensa y salvaguarda de los derechos de propiedad, posesión de tierras, territorios

y recursos naturales donde se encuentran asentados los pueblos, comunidades y regiones indígenas.

Si lo anterior puede ser señalado en sentido favorable, conviene hacer énfasis en la armonización del marco Constitucional Michoacano con el de la Federación, que se deriva de la Carta Magna. El decreto Legislativo que nos ocupa no restringe derechos, no coarta libertades no despoja de bienes, no margina, no excluye, no discrimina ni contraviene ningún tratado internacional en donde el Estado Mexicano sea parte en materia de derechos indígenas.

Prueba de lo anteriormente expuesto es que la demanda no ataca el contenido del decreto que impugna. El motivo del diferendo constitucional se hace consistir en la circunstancia de que no se hubiese obtenido la consulta del Concejo Mayor de Gobierno comunal del Municipio de Cherán, Estado de Michoacán para aprobar el decreto impugnado, materia de la presente Controversia Constitucional, lo que de suyo de ninguna manera afecta o limita la esfera competencial de la parte actora, en contravención a la Constitución Federal o Tratados a que se refiere la misma.

En efecto, en la hipótesis no admitida de que se hubiere incurrido en la omisión de notificación al Concejo Mayor mencionado, ésta pudiera eventualmente declararse procedente pero inoperante para declarar la invalidez del Decreto Legislativo que nos ocupa, en virtud de que estamos en presencia de un acto legislativo que adecuó la Constitución Política del Estado de Michoacán de Ocampo al pacto Federal y a los Tratados Internacionales en materia de derechos indígenas.

Debo destacar que cuando se pretendió notificar la consulta respectiva, no se permitió el acceso al notificador para que lo hiciera, pero de todas suertes, la aprobación del decreto respectivo fue aprobado observando a plenitud el procedimiento estatuido al efecto por el artículo 164 de la misma y, por ende, surte plenos efectos

jurídicos de la parte quejosa, como ya lo dejé amplia y suficientemente demostrado con anterioridad.

Todas aquellas cuestiones o circunstancias que no se hayan controvertido expresamente, las niego para todos los efectos legales, arrojando la carga de la prueba a la parte actora.

SÉPTIMO. Contestación de la demanda por parte del Poder Ejecutivo del Estado de Michoacán de Ocampo. José Jesús Reyna García, Secretario de Gobierno del Estado, en representación del titular del Poder Ejecutivo del Estado de Michoacán de Ocampo, al contestar la demanda (fojas 433 a 439 del expediente), expuso:

“A LOS HECHOS

Al Primero. Los hechos a que se refiere el antecedente que se contesta, no son propios de esta autoridad.

Al segundo. Se contesta en los términos del anterior, esto es, los hechos a que se refiere este antecedente, no son propios de esta autoridad.

Al tercero. Al igual que los anteriores antecedentes, los hechos expresados no son propios de esta autoridad.

Al cuarto. Son hechos que de los mismos se aprecia, que no son propios de esta autoridad.

Al quinto. Es de apreciarse que el antecedente que se contesta, contiene más de un hecho, por lo que en unos aspectos son ciertos y en otros son falsos.

En efecto, es cierto que el Ejecutivo del Estado, a través de diversas dependencias de la administración pública, participó en la realización de foros de consulta a las comunidades indígenas, para la reforma de la que ahora

se duele, mas no es cierto que se hayan celebrado en forma simulada, sino que dichas consultas fueron auténticas y de buena fe; sin que con ello se haya invadido la esfera de atribuciones del municipio actor; por el contrario, esos foros cumplen con la exigencia de que los pueblos indígenas sean consultados en relación con los temas que les afectan y puedan participar de manera informada, previa y libre en los procesos de desarrollo y de formulación de políticas, por lo cual, el proceso de consulta que señala el actor en su demanda, se encuentra debidamente fundado y motivado en lo dispuesto por el artículo 6° del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo y artículos 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

Por otra parte, es cierto el acto cuya invalidez se demanda al Poder Ejecutivo del Estado, por lo que hace a la orden de publicación en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo, del Decreto Legislativo número 391, que contiene las adiciones y reformas a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, bajo el número 89, tomo CLIII, de fecha 16 de marzo del 2012; sin que dicho acto sea contrario a la Constitución, ni invada la esfera de atribuciones del municipio actor, ya que tratándose de adiciones o reformas constitucionales, el Gobierno del Estado está obligado a publicarlas dentro de los siguientes diez días hábiles y no podrá hacer observaciones acerca de ellas, de conformidad a lo dispuesto por el artículo 164 de la Constitución Política del Estado.

Se sostiene, además, la validez del acto de publicación de las reformas y adiciones que se demandan, porque encuentra debido fundamento en lo establecido por los artículos 60 fracciones I y XXII de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, 1°, 3°, 4° y 5° de la Ley del Periódico Oficial del Estado de Michoacán de Ocampo y en cumplimiento al Artículo

Tercero Transitorio del propio Decreto Legislativo 391 que se demanda, disposiciones anteriores, que establecen que son de publicación obligatoria en el Periódico Oficial, las leyes, decretos, reglamentos, acuerdos, circulares, órdenes y demás disposiciones que expidan los poderes del Estado o los Ayuntamientos, en sus respectivos ámbitos de competencia a fin de que sean observados y aplicados debidamente; y los documentos que por disposición de los ordenamientos legales deban ser publicados para que surtan efectos jurídicos; así mismo, se establece que tratándose de publicaciones de los Poderes Legislativo y Judicial, que no requieran de la sanción previa del Ejecutivo del Estado, éste las ordenará sin más trámite; de lo anterior, es indudable que el Gobernador del Estado actuó en estricto cumplimiento a la obligación que le imponen los preceptos constitucionales y legales en cita.

Finalmente, los restantes hechos que contienen el antecedente que se contesta, de su propia lectura se advierte que no son propios de esta autoridad.”

OCTAVO. Opinión. La entonces titular de la Procuraduría General de la República, emitió la opinión que le corresponde, en términos de la fracción IV del artículo 10 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 constitucional (Fojas 449 a 509).

En los puntos petitorios de su escrito solicitó:

“PRIMERO. Tenerme por presentada, en tiempo y forma, con la personalidad que tengo acreditada y reconocida en autos, emitiendo la opinión que me compete en el presente medio de control constitucional.

SEGUNDO. Declarar que esa Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer y resolver la presente controversia constitucional.

TERCERO. En atención a los razonamientos vertidos en el presente documento, declarar infundado el concepto de invalidez hecho valer por el Municipio de Cherán, Estado de Michoacán, y, en consecuencia, la validez constitucional y convencional del Decreto 391, publicado el 16 de marzo de 2012”.

NOVENO. Cierre de instrucción. Substanciado el procedimiento, el veintiuno de agosto de dos mil doce se llevó a cabo la audiencia prevista en el artículo 29 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 constitucional, en la que, en términos del artículo 34 del mismo ordenamiento legal, se hizo relación de los autos, se tuvieron por exhibidas y admitidas las pruebas ofrecidas, por presentados los alegatos y se puso el expediente en estado de resolución (Fojas 511-512 vuelta).

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO. Competencia. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de la presente controversia constitucional, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción I, inciso i), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, toda vez que se plantea un conflicto suscitado

entre un municipio y una entidad federativa, a través de sus poderes Ejecutivo y Legislativo, en el que se impugna la reforma hecha a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo.

SEGUNDO. Oportunidad de la demanda. Es oportuna la promoción de la controversia, pues se hizo dentro del plazo dispuesto por la fracción II del artículo 21 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esto es, dentro de los treinta días, contados a partir del día siguiente a la fecha de publicación de la norma que se impugna.

Así es, la Reforma a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo fue publicada en el Periódico Oficial de esa entidad el viernes dieciséis de marzo de dos mil doce, por lo que el plazo para la presentación de la demanda comenzó a partir del día martes veinte del mismo mes y concluyó el siete de mayo siguiente, descontando de ese lapso los días inhábiles: diecisiete, dieciocho, diecinueve, veintiuno, veinticuatro, veinticinco, y treinta y uno de marzo; primero, cuatro, cinco, seis, siete, ocho, catorce, quince, veintiuno, veintidós, veintiocho, y veintinueve de abril, y primero de mayo, de la misma anualidad, de conformidad con el artículo 163 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con los artículos 2º y 3º, fracciones II y III, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; conforme al Acuerdo Plenario 2/2006 de treinta de enero de dos mil seis, y lo determinado en la sesión privada del Tribunal Pleno el veintiséis de marzo de dos mil once.

Por tanto, si la demanda se presentó en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia el dos de mayo de dos mil doce (foja 19 vuelta), **su presentación fue oportuna**, como se observa en los siguientes calendarios:

Marzo de 2012						
D	L	M	M	J	V	S
				1	2	3
4	5	6	7	8	9	10
11	12	13	14	15	16	17
18	19	20	21	22	23	24
25	26	27	28	29	30	31

Abril de 2012						
D	L	M	M	J	V	S
1	2	3	4	5	6	7
8	9	10	11	12	13	14
15	16	17	18	19	20	21
22	23	24	25	26	27	28
29	30					

Mayo de 2012						
D	L	M	M	J	V	S
		1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12
13	14	15	16	17	18	19
20	21	22	23	24	25	26
27	28	29	30	31		

Sirve de apoyo a lo anterior, la siguiente tesis jurisprudencial:

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. TRATÁNDOSE DE NORMAS GENERALES, AL ESTUDIARSE EN LA SENTENCIA LA OPORTUNIDAD EN LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA RELATIVA DEBERÁ ANALIZARSE SI LA IMPUGNACIÓN DE AQUÉLLAS SE HACE CON MOTIVO DE SU PUBLICACIÓN O DE SU PRIMER ACTO DE APLICACIÓN. El artículo 21 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en sus fracciones I y II el plazo de treinta días para promover una controversia constitucional cuando se impugnen actos o normas generales, el que se computará tratándose de actos: a) a partir del día siguiente al en que conforme a la ley del propio acto surta efecto la notificación de la resolución o acuerdo que se reclame; b) al en que el actor haya tenido conocimiento de ellos o de su ejecución; o, c) al en que el

actor se ostente sabedor de los mismos; y en el caso de normas generales: a) a partir del día siguiente a la fecha de su publicación; o, b) a partir del día siguiente al en que se produzca el primer acto de aplicación de la norma que dé lugar a la controversia. En este orden, tratándose de la impugnación de normas generales, al estudiarse en la sentencia la oportunidad en la presentación de la demanda deberá analizarse en qué momento se hizo, con motivo de su publicación o de su primer acto de aplicación.

Controversia constitucional 54/2005. Congreso de la Unión. 6 de enero de 2009. Mayoría de diez votos. Disidente: Olga Sánchez Cordero de García Villegas. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Laura Patricia Rojas Zamudio y Raúl Manuel Mejía Garza.

Novena Época, Registro: 166987, Instancia: Pleno, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXX, Julio de 2009, Materia(s): Constitucional, Tesis: P./J. 65/2009, Página: 1535.

TERCERO. Legitimación activa. La demanda fue presentada por quienes cuentan con legitimación activa para hacerlo.

El artículo 11 de la ley reglamentaria de estos juicios establece que las partes deberán comparecer por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlas.

En todo caso, dispone el precepto, “se presumirá que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario”.

En este asunto, se trata de una representación particular, debido a que acuden al procedimiento autoridades recién

nombradas, siguiendo los usos y costumbres de la comunidad indígena de Cherán.

Así es, *****, *****, *****, *****, *****,
 *****, *****, *****, *****, *****, *****, y
 *****, promueven como representantes del Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán, y acreditan su personalidad con la copia certificada de la Constancia de Mayoría y Validez de la Elección del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán, expedida a su favor por el Instituto Electoral de esa entidad federativa.

Las Constancias de Mayoría y Validez de la Elección del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, les fueron expedidas por el Instituto Electoral de Michoacán, con motivo del proceso electoral llevado a cabo en el citado Municipio, en cumplimiento a lo ordenado por la resolución de dos de noviembre de dos mil once, que dictó la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dentro del Juicio de Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano JDC-9167/2011 y por la que se otorgó a los integrantes de la comunidad indígena de Cherán el derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales.

Dichas Constancias de Mayoría, en su parte conducente a la letra dicen:

“INSTITUTO ELECTORAL DE MICHOACÁN

Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán, en cumplimiento al acuerdo No. CG-14/2012, por el que se resuelve sobre la elección celebrada en el Municipio de Cherán, Michoacán, el 22 de enero de 2012, bajo sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, en atención al Decreto Legislativo No. 442 del H. Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo y a la Resolución de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dentro del Juicio para Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano No. JDC-9167/2011, y con fundamento en los artículos 98 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo; 113, fracciones I y XXXVI; 131 fracciones XV y XVI, del Código Electoral del Estado de Michoacán, se extiende a:

Gloria Fabián Campos

Como Concejero, la presente:

Constancia de Mayoría y Validez de la Elección del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán.

Para el periodo del 5 de febrero de 2012 al día 31 de agosto de 2015”.

El Decreto 443 del Congreso de Michoacán de Ocampo, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán el treinta de diciembre de dos mil once, señaló en sus artículos primero a cuarto, lo siguiente:

“ARTÍCULO PRIMERO. Se designa el Concejo Municipal de Cherán, Michoacán, integrado por los siguientes ciudadanos de ese Municipio:

El Concejo Municipal designado tendrá las atribuciones, facultades y obligaciones establecidas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Michoacán de Ocampo, la Ley Orgánica Municipal del Estado de Michoacán de Ocampo y demás legislación aplicable, para los ayuntamientos.

ARTÍCULO SEGUNDO. Los integrantes del Concejo Municipal de Cherán, Michoacán, designados, rendirán protesta el primer día de enero del año 2012, en términos del artículo 20 de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Michoacán de Ocampo.

ARTÍCULO TERCERO. Los ciudadanos integrantes del Concejo Municipal de Cherán, Michoacán, durarán en ejercicio del cargo hasta en tanto tome posesión la autoridad municipal electa.

ARTÍCULO CUARTO. Los integrantes del Concejo Municipal de Cherán, Michoacán, designarán a su representante ante los poderes y órdenes de gobierno.”

De ahí que los promoventes, en su calidad de Concejeros Mayores del Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán, cuentan con atribuciones para acudir a este procedimiento.

Da sustento a esta consideración la siguiente tesis:

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. APLICACIÓN DE LAS REGLAS SOBRE REPRESENTACIÓN DE LAS PARTES. *Las reglas sobre representación establecidas en el artículo 11 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal son relativamente flexibles, al prever que las partes actora, demandada y, en su caso, tercera interesada, deberán comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en los términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlas y que, en todo caso, se presumirá que quien comparece a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario. Se trata, por tanto, de una norma que exige simplemente la existencia de una base normativa que apoye la legitimidad de la representación que se pretende, y que por lo demás es explícita en sentar una presunción general que obliga a resolver cualquier duda al respecto en un sentido favorable al reconocimiento de la capacidad representativa de las autoridades o personas que comparecen ante esta Corte, al efecto último de no convertir las normas legales en obstáculos para el acceso a la justicia. Por ello, si en un caso concreto las normas aplicables establecen que la representación jurídica del Municipio recae en el Síndico Procurador, pero consideran también al Presidente Municipal representante de aquél, sin restricciones expresas, y además existe un acta de la sesión del Cabildo que no deja lugar a dudas respecto de la voluntad del Ayuntamiento de interponer la controversia por conducto del Presidente Municipal, éste debe ser reconocido legítimo representante del mismo.*

Controversia constitucional 34/2005. Municipio de San Luis Acatlán, Estado de Guerrero. 16 de noviembre de 2005. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Raúl Manuel Mejía Garza.

Novena Época. Registro: 175992. Instancia: Primera Sala. Tesis Aislada. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo: XXIII, Febrero de 2006, Materia(s): Constitucional Tesis: 1a. XIII/2006 Página: 1539

Por otra parte, si bien este Tribunal Pleno ha establecido que los municipios carecen de interés legítimo para alegar una violación al artículo 2° de la Constitución Federal, porque las controversias constitucionales no fueron instituidas para defender los derechos de los pueblos o comunidades indígenas que se encuentran geográficamente dentro de su circunscripción territorial, esta regla no cobra aplicación cuando la parte actora demuestre que su ayuntamiento fue electo y legalmente reconocido mediante el sistema de usos y costumbres, y alegue, además, que los actos reclamados presuntamente atentan contra ese modo de designación, la eficacia de su continuidad o la forma de su desempeño, toda vez que dicha disposición constitucional preserva, entre otros aspectos, el derecho de los pueblos indígenas a elegir, de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, por lo que una vez que este tipo de municipios cuentan con autoridades legalmente constituidas conforme a sus prácticas comunitarias, tales autoridades están en aptitud legal de demandar en vía de controversia constitucional que no se afecten las facultades que

rigen su funcionamiento, pues este medio de control está previsto precisamente para proteger la regularidad del ejercicio de las atribuciones que la Constitución Federal confiere a los municipios y a otros órganos del Estado.

Sirve de apoyo a lo anterior, la siguiente jurisprudencia:

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LOS MUNICIPIOS CARECEN DE INTERÉS LEGÍTIMO PARA PROMOVERLA CONTRA DISPOSICIONES GENERALES QUE CONSIDEREN VIOLATORIAS DE DERECHOS DE LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS QUE HABITEN EN SU TERRITORIO, SI NO GUARDAN RELACIÓN CON LA ESFERA DE ATRIBUCIONES QUE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS LES CONFIERE. *La tutela jurídica de la controversia constitucional es la protección a las atribuciones que la Constitución General de la República prevé para las entidades, poderes u órganos que señala su artículo 105, fracción I, para resguardar el sistema federal y para preservar la regularidad en el ejercicio de esas atribuciones constitucionales establecidas a favor de tales órganos, por lo que para que esa vía constitucional proceda, la norma o acto impugnado debe ser susceptible de causar un perjuicio o privar de un beneficio al promovente en razón de la situación de hecho en la que se encuentre, la cual necesariamente debe estar legalmente tutelada y, consecuentemente, los conceptos de invalidez deben dirigirse a demostrar que el acto o norma impugnado, cuando menos, le afecta como entidad, poder u órgano, mas no la afectación a cierta clase de gobernados. Por otra parte, del cúmulo de atribuciones que el artículo 115 constitucional confiere a los Municipios no se advierte la de defender los derechos de los pueblos o comunidades indígenas que se encuentran geográficamente dentro de su circunscripción territorial, en un medio de control constitucional, situación que tampoco se advierte del artículo 2o. de la Ley Suprema, el cual impone una serie de obligaciones a cargo de los diferentes niveles de gobierno en relación con aquéllos; sin embargo, si bien es cierto que las facultades y obligaciones que dicho precepto constitucional otorga a los Municipios*

buscan la protección de los pueblos y de las comunidades indígenas, también lo es que se refieren a su propio ámbito competencial, sin llegar al extremo de que, vía controversia constitucional, puedan plantear la defensa de aquéllos. En esas circunstancias, los Municipios carecen de interés legítimo para promover una controversia constitucional contra disposiciones generales que consideren violatorias de derechos de los pueblos y comunidades indígenas que habitan en su territorio, si no guardan relación con la esfera de atribuciones que constitucionalmente tienen conferidas. Sostener lo contrario desnaturalizaría la esencia misma de la controversia constitucional, pues podría llegarse al extremo de que la legitimación del Municipio para promoverla, le permitiera plantear argumentos tendentes exclusivamente a la defensa de los gobernados que habitan en su territorio, sin importar si afectan o no su esfera competencial, o que, aun sin invadirla, exista un principio de afectación para la situación de hecho que detenten, esto es, como control abstracto, lo cual no es propio de la naturaleza de las controversias constitucionales.

Décima Época. Registro: 160588. Instancia: Pleno. Jurisprudencia. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Libro III, Diciembre de 2011, Tomo 1. Materia(s): Constitucional. Tesis: P./J. 83/2011 (9a.). Página: 429.

CUARTO. Legitimación pasiva. Las autoridades a las que se le reconoció el carácter de demandadas fueron: los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Michoacán de Ocampo; el primero por la expedición de la norma impugnada y, el segundo, por su publicación.

Por el Poder Legislativo del Estado de Michoacán compareció el Diputado Víctor Manuel Silva Tejeda, Presidente de la Mesa Directiva de la LXXII Legislatura del H. Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, quien acreditó dicho carácter con copia certificada de la sesión ordinaria de catorce de enero de dos mil doce, en la que por mayoría de votos fue electo como

Presidente de la Mesa Directiva de la LXXII Legislatura, para el periodo del quince enero de dos mil doce al catorce de enero de dos mil trece.

El precepto que lo faculta para actuar es el artículo 33, fracción II, de Ley Orgánica y de Procedimientos del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo, que textualmente dice:

“ARTÍCULO 33. Son atribuciones del Presidente del Congreso las siguientes:

...

II. Representar jurídicamente al Congreso, con facultades generales y especiales, pudiendo delegar éstas en los funcionarios que él determine;

...”

Por lo que, como se adelantó, el Poder Legislativo demandado cuenta con legitimación pasiva en el juicio.

Por otro lado, comparece José Jesús Reyna García, en su carácter de Secretario de Gobierno del Estado de Michoacán de Ocampo, en representación del Titular del Poder Ejecutivo de dicho Estado, para lo cual exhibió copia certificada de su nombramiento de quince de febrero de dos mil doce, otorgado a su favor por el Gobernador del Estado de Michoacán.

El precepto que faculta a la Secretaría de Gobierno para actuar a través de su titular, se encuentra previsto en la fracción X del artículo 23 de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Michoacán de Ocampo, que establece:

“Artículo 23.- A la Secretaría de Gobierno, le corresponden las atribuciones que expresamente le confieren la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo y las siguientes:

...

X. Representar al Gobernador del Estado, por sí o por medio de representante designado al efecto, en los juicios y procedimientos en que sea parte;

...

QUINTO. Causas de improcedencia. El Poder Legislativo del Estado de Michoacán de Ocampo, hizo valer, en síntesis, los siguientes motivos de improcedencia de la controversia:

1. Extemporaneidad de la demanda. Los actores manifestaron en su demanda que el momento en que tuvieron conocimiento de las reformas que impugnan fue el trece de diciembre de dos mil once, cuando estuvieron presentes en el Palacio del Poder Legislativo, y por tanto, es desde esa fecha en que debe computarse el término.

2. Inexistencia de conceptos de invalidez en contra de las normas. Del texto íntegro de la demanda no se advierte ningún concepto dirigido específicamente a combatir la invalidez de los actos impugnados, requisito indispensable para estar en condiciones de determinar la existencia o inexistencia del agravio que pudiere o no irrogarle a la parte actora.

Aunado a que la demanda es improcedente al no precisar el ámbito o esfera competencial de la actora que estima afectado o limitado por el Decreto.

3. Falta de interés jurídico, derivado de que de la demanda se aprecia que no se señaló la posible afectación que puedan irrogarle los actos que reclama.

4. Sobreseimiento en el juicio, derivado de la **facultad soberana** del Congreso del Estado contenida en el artículo 164 de la Constitución Local, para reformarla sin la intervención de ningún otro órgano distinto a él, ni con sujeción a otro poder.

Las facultades otorgadas por el constituyente local, no pueden ser cuestionadas, pues de lo contrario, equivaldría a eliminar por completo el poder que el Constituyente Local le concedió al Congreso para llevar a cabo la facultad soberana de reformar la Constitución Local.

Los motivos de improcedencia hechos valer son infundados.

No es verdad que la presentación de la demanda sea extemporánea, debido a que el plazo para su promoción, tratándose de normas generales, como aquí ocurre, comienza a correr a partir del día siguiente a la fecha de su publicación, con independencia de que la parte actora se hubiera enterado de la existencia de esas normas cuando se discutía su aprobación.

En términos de lo expuesto en el considerando segundo de este fallo, la demanda fue presentada en el plazo que la ley establece para tal efecto, de ahí lo infundado del argumento.

Tampoco es fundado el razonamiento de que la demanda resulta improcedente ante la falta de conceptos de invalidez en contra del contenido de las normas, pues en el caso, el municipio actor se duele de una afectación en el ámbito de sus competencias, que guarda relación con su calidad de pueblo indígena y que –en su concepto– atenta contra la eficacia de la continuidad de sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales.

Efectivamente, el razonamiento toral de la parte actora atañe al procedimiento legislativo, pues considera que debió consultársele durante su desarrollo y, al no haber actuado así, el Poder Legislativo atentó contra sus derechos y su esfera de atribuciones.

Tal argumento (al margen de su eficacia) lo legitima para promover la controversia constitucional, sin que necesariamente deba plantear conceptos de invalidez en contra del contenido de la reforma, pues es suficiente que impugne el proceso del que deriva, por considerar que le agravia.

Por estas mismas razones, es claro que el municipio actor cuenta con interés jurídico para promover, contrariamente a lo que argumenta la parte demandada.

Finalmente, el planteamiento relativo a la facultad soberana del Poder Legislativo para reformar la Constitución del Estado, sin la intervención de ningún órgano distinto, es inatendible para calificar la procedencia de la demanda, debido a que involucra, precisamente, la discusión de fondo de la controversia constitucional y ha sido criterio reiterado de este Tribunal Pleno que son inatendibles los motivos de improcedencia que involucran el estudio de fondo del asunto.

Es ilustrativa, al respecto la siguiente tesis jurisprudencial:

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERÁ DESESTIMARSE. En reiteradas tesis este Alto Tribunal ha sostenido que las causales de improcedencia propuestas en los juicios de amparo deben ser claras e inobjetables, de lo que se desprende que si en una controversia constitucional se hace valer una causal donde se involucra una argumentación en íntima relación con el fondo del negocio, debe desestimarse y declararse la procedencia, y, si no se surte otro motivo de improcedencia hacer el estudio de los conceptos de invalidez relativos a las cuestiones constitucionales propuestas.”

Controversia constitucional 31/97. Ayuntamiento de Temixco, Morelos. 9 de agosto de 1999. Mayoría de ocho votos. Ausente: José Vicente Aguinaco Alemán. Disidentes: José de Jesús Gudiño Pelayo y Guillermo I. Ortiz Mayagoitia Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Humberto Suárez Camacho.

(Jurisprudencia, Novena Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo X, Septiembre de 1999, Tesis P./J. 92/99, página 710)

Al resultar infundadas las causas de improcedencia que se hicieron valer lo conducente es realizar el estudio de fondo.

SEXTO. Antecedentes relevantes del caso. Antes de analizar el concepto de invalidez hecho valer conviene precisar algunos antecedentes relevantes del asunto:

1. Con motivo del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, promovido por varios ciudadanos integrantes de la comunidad indígena de Cherán, Michoacán, en contra del Acuerdo CG-38/2011 emitido por el Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán, el dos de noviembre de dos mil once, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, dictó resolución dentro del expediente SUP-JDC-9167/2011, cuyos puntos resolutivos segundo y quinto determinaron:

“R E S U E L V E:

...

SEGUNDO. Se determina que los integrantes de la comunidad indígena de Cherán tienen derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, con pleno respeto a los derechos humanos.

...

QUINTO. Se ordena al Congreso del Estado de Michoacán realizar todas las acciones ordenadas en el considerando Noveno de la presente resolución.¹

...”

En la sentencia se vinculó al Poder Legislativo local a realizar, además, lo siguiente:

“Al advertir que, a pesar de lo dispuesto en el artículo 2° constitucional y en específico de la obligación impuesta en el artículo segundo transitorio del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el catorce de agosto del dos mil uno, por el que se adicionan un segundo y tercer párrafos al Artículo 1°, se reforma el Artículo 2°, se deroga el párrafo primero del Artículo 4°, y se adicionan un sexto párrafo al Artículo 18, y un último párrafo a la fracción tercera del Artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de la cual se determinó que a la entrada en vigor de la reforma constitucional en materia indígena, las legislaturas de la entidades federativas debían realizar las adecuaciones a las constituciones y leyes locales que procedan y reglamenten lo estipulado en la misma, se advierte que el Congreso del Estado de Michoacán, no ha emitido ni dictado normas secundarias en torno a los derechos de los pueblos indígenas.

Dado que han transcurrido más de diez años desde el inicio de la vigencia de la reforma constitucional en materia de derechos humanos se vincula al Congreso del Estado de Michoacán, para que de acuerdo a su agenda legislativa, armonice la Constitución y

¹ Determinar que los integrantes de la comunidad indígena de Cherán tienen derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, con pleno respeto a los derechos humanos. El Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán, determinará si es posible realizar comicios por usos y costumbres en el Municipio de Cherán a efecto de que los ciudadanos que resulten elegidos entren en posesión del cargo y tomen la protesta de ley correspondiente, sometiendo al Congreso los resultados de la consulta, a efecto de que dicha autoridad emita el decreto correspondiente o en su defecto se designe a los miembros del órgano municipal provisional.

legislación interna al Pacto Federal y tratados internacionales en materia de derechos indígenas.”

2. El treinta de diciembre de dos mil once, el Congreso de Michoacán emitió decreto por el cual se designó el Concejo Municipal de Cherán, Michoacán, integrado por varios ciudadanos. Asimismo, se estableció que el Concejo Municipal tendrá las atribuciones, facultades y obligaciones establecidas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Michoacán de Ocampo, la Ley Orgánica Municipal del Estado de Michoacán de Ocampo y demás legislaciones aplicables, para los ayuntamientos.

3. El veintidós de enero de dos mil doce, las comunidades indígenas de San Francisco Cherán y Santa Cruz Tanaco, del Municipio de Cherán, Michoacán, celebraron elecciones para designar autoridades municipales por el sistema de usos y costumbres, tal y como se ordenó mediante decreto 442 publicado en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo, el treinta de diciembre de dos mil once.

4. El Instituto Electoral de Michoacán, en cumplimiento al Acuerdo CG-14/2012 por el que se resolvió sobre la elección celebrada en el Municipio de Cherán, Michoacán, bajo sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, expidió

Constancia de Mayoría y Validez de la Elección del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán, a diversos ciudadanos de ese Municipio.

5. El dieciséis de marzo de dos mil doce, se publicó en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo el decreto 391, por el cual se adicionó un tercer párrafo al artículo 2º., se reformaron los párrafos primero y segundo, y se adicionó un tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo párrafos con XXI fracciones, y un octavo párrafo final al artículo 3º., se adicionaron las fracciones X y XI y se recorrió en su orden la fracción X del artículo 72; se adicionó un párrafo cuarto al artículo 94, se adicionó un tercer párrafo al artículo 103, se adicionó un tercer párrafo, recorriendo el anterior para que fuera el cuarto párrafo en el artículo 114; se reformó el inciso c) del segundo párrafo, se hizo la adición de un inciso d) y se reformó el tercer párrafo del artículo 139 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo.

El Decreto correspondiente a la letra dice:

DECRETO NÚMERO 391
EL CONGRESO DE MICHOACÁN DE OCAMPO DECRETA:

“ARTÍCULO ÚNICO. Se adiciona un tercer párrafo al artículo 2º; se reforman los párrafos primero y segundo, y se adiciona un tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo párrafo con XXI fracciones, y un octavo párrafo final al Artículo 3º; se adicionan las fracciones X y XI y se recorre en su orden la fracción X del Artículo 72; se adiciona un párrafo cuarto al Artículo 94; se adiciona un tercer párrafo al Artículo 103; se

adiciona un tercer párrafo, recorriendo el anterior para que sea el cuarto párrafo en el Artículo 114; se reforma el inciso c) del segundo párrafo, se hace la adición de un inciso d) y se reforma el tercer párrafo del Artículo 139 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, para quedar como sigue:

ARTÍCULO 2°. ...

...

Toda persona tiene derecho a una existencia digna, a la educación, a la cultura y al trabajo. El Estado promoverá el desarrollo físico, moral, intelectual, social y económico del pueblo.

ARTÍCULO 3°. El Estado de Michoacán tiene una composición multicultural, pluriétnica y multilingüe sustentada originalmente en sus pueblos y comunidades indígenas.

Se reconoce la existencia de los pueblos indígenas, originarios, p'urhépecha, Nahuatl, Hñahñú u Otomí, Jñatjo o Mazahua, Matlatzínca o Pirinda y a todos aquellos que preservan todas o parte de sus instituciones económicas, sociales, culturales, políticas y territoriales.

Las comunidades indígenas son aquellas que se autodeterminan pertenecientes a un pueblo indígena, las cuales constituyen estructuras de organización política, social, económica y cultural, asentadas en un territorio, que tienen autoridades, formas de elección y representación propias, de acuerdo a sus sistemas normativos y de gobierno interno.

La conciencia de identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas. En la aplicación serán considerados los principios de autoidentidad y autoadscripción.

El derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, asentados en el Estado de Michoacán, se ejercerá en un marco constitucional de autonomía en sus ámbitos comunal, regional y como pueblo indígena.

El Estado reconoce a los pueblos y comunidades indígenas como personas morales, con personalidad jurídica y patrimonio propio, para ejercer derechos y contraer obligaciones.

Los pueblos y las comunidades indígenas tendrán los derechos siguientes:

I. A decidir y ejercer sus formas internas de gobierno, sus propios sistemas de participación, elección y organización social, económica, política y cultural, a través de las diversas formas y ámbitos de autonomía comunal, regional y como pueblo indígena;

II. A la libre asociación y coordinación de sus acciones y aspiraciones como comunidades, regiones y pueblos indígenas;

III. A participar en la integración plural en los órganos y entidades de gobierno estatal y municipal; I

IV. A elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos;

V. A la consulta y a los mecanismos de participación ciudadana previstos en esta Constitución, cuando se prevean ejecutar acciones y medidas administrativas o legislativas que los afecten;

VI. A la aplicación de sus sistemas normativos para la regulación y solución de sus conflictos en la jurisdicción interna, respetando la interpretación intercultural de los derechos humanos y los principios generales de esta Constitución. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces y tribunales correspondientes;

VII. Al acceso a la procuración e impartición de justicia en su propia lengua; en los juicios y procedimientos en que sean parte de forma individual o colectiva, se considerarán durante todo el proceso y en las resoluciones, sus sistemas

normativos y especificidades culturales; serán asistidos preferentemente con defensores, y con traductores intérpretes en lenguas, culturas y sistemas normativos indígenas;

VIII. Al acceso, uso, disfrute, protección y conservación de sus tierras, territorios, recursos naturales y biodiversidad, conforme a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra;

IX. Al reconocimiento, ejercicio y salvaguarda de los derechos de propiedad, posesión de tierras, territorios y recursos naturales, donde se encuentren asentados los pueblos, comunidades y regiones indígenas. El Gobernador del Estado coadyuvará en las gestiones para que los pueblos y comunidades indígenas accedan al uso y aprovechamiento de los mismos;

X. A preservar, desarrollar, controlar, difundir y promover su patrimonio cultural tangible e intangible. La ley reglamentaria y las autoridades indígenas establecerán las medidas que permitan proteger la titularidad de los derechos sobre el patrimonio de los pueblos indígenas;

XI. Al ejercicio, fortalecimiento y desarrollo de la medicina tradicional e indígena; y a los sistemas de salud comunitaria;

XII. Al reconocimiento, uso, rescate, preservación, fortalecimiento y difusión de las lenguas indígenas. El Estado y los pueblos indígenas fomentarán las políticas públicas y creación de instancias para el estudio y desarrollo de las lenguas originarias;

XIII. A una educación indígena, intercultural, multilingüe y multicultural, en todos los niveles educativos, a través de un sistema que defina y reconozca sus propios modelos y métodos culturales de enseñanza y aprendizaje, cuyos enfoques y contenidos serán diseñados, reconocidos y

garantizados de manera conjunta entre el Estado y los pueblos indígenas;

XIV. A adquirir, desarrollar, operar y administrar medios y sistemas de comunicación y difusión, de conformidad con las leyes de la materia. El Gobernador del Estado coadyuvará en las gestiones para que los pueblos y comunidades indígenas accedan al uso y aprovechamiento de los mismos;

XV. Al desarrollo local con identidad cultural y territorial, a partir de modelos propios de economía, en los ámbitos comunal y regional, que de forma coordinada se implementen con los diferentes órdenes de gobierno;

XVI. A la participación y consulta en la elaboración del Plan Estatal de Desarrollo y en los Planes de Desarrollo Municipales, incorporando las recomendaciones y propuestas que se realicen en los presupuestos;

XVII. Al reconocimiento y protección de derechos de las mujeres indígenas, a través de normas, políticas y acciones que garanticen su desarrollo y la igualdad de oportunidades en los ámbitos económico, social, cultural, político, educativo, civil y agrario; considerando la especificidad cultural comunitaria y promoviendo su participación ciudadana;

XVIII. A la protección de derechos de los migrantes indígenas, mediante normas, políticas y acciones que garanticen el desarrollo de las personas, familias y comunidades migrantes. Los migrantes indígenas de otras entidades federativas, que residan temporal o permanentemente en el Estado, gozarán de los mismos derechos;

XIX. A que la normatividad en la materia, procure asegurar el acceso a la representación política de los pueblos y comunidades indígenas en los cargos de elección y representación popular;

XX. A que los partidos políticos, bajo los principios del pluralismo político y cultural, procuren la participación de los pueblos y comunidades indígenas para el acceso a los cargos de elección y representación popular; y,

XXI. El Gobernador del Estado, establecerá los mecanismos para el reconocimiento de una instancia estatal de representación y vinculación de autoridades indígenas ante los órganos de gobierno; para participar en las instituciones y determinaciones de políticas públicas de atención a los pueblos y comunidades indígenas;

Las leyes correspondientes fijarán los medios, formas y términos para garantizar el ejercicio de los derechos de los pueblos y comunidades indígenas establecidos en esta Constitución.

ARTÍCULO 72. ...

I a IX. ...

X. Los auxiliares de vigilancia comunitaria en aquellos distritos jurisdiccionales con presencia de comunidades indígenas;

XI. Los traductores intérpretes en lenguas, culturas y sistemas normativos indígenas; y,

XII. Los demás a quienes las leyes les confieran este carácter.

ARTÍCULO 94. ...

...

...

Se procurará que los agentes del Ministerio Público, los Jueces y Defensores Públicos tengan conocimientos en lenguas, culturas y sistemas normativos indígenas.

ARTÍCULO 103. ...

...

Las leyes establecerán los mecanismos para la instauración de la defensoría indígena, a través de la formación, capacitación y prestación de servicios jurídicos y administrativos, mediante un sistema interdisciplinario de traductores intérpretes en lenguas originarias y extranjeras, y expertos en culturas y sistemas normativos indígenas.

ARTÍCULO 114. ...

...

La ley de la materia establecerá los mecanismos para que en los municipios con presencia de comunidades indígenas, se instituyan órganos colegiados de autoridades representantes de las comunidades indígenas, garantizando su participación y pleno respeto a la autonomía y personalidad jurídica comunal.

...

ARTÍCULO 139. ...

...

a)...

b)...

c) Contribuirá a la mejor convivencia humana, tanto por los elementos que aporte a fin de robustecer en el educando, junto con el aprecio para la dignidad de la persona y la integridad de la familia, la convicción general de la sociedad por el cuidado que ponga en sustentar los ideales de fraternidad e igualdad de derechos de las personas, evitando cualquier forma de discriminación.

d) Será intercultural, indígena, multilingüe y multicultural en todos los niveles en las regiones con presencia de pueblos y comunidades indígenas, garantizando la incorporación de los conocimientos indígenas, bajo modelos y programas apropiados de contenido regional, que reconozcan la historia e identidades indígenas; y fomentará la conciencia de la composición multicultural y pluriétnica. El Estado

garantizará también la promoción y reconocimiento de la educación tradicional no oficializada a favor de los pueblos y comunidades indígenas.

Además de impartir la educación preescolar, primaria y secundaria, el Estado promoverá y atenderá todos los tipos y modalidades educativas incluyendo la educación media superior y superior necesarios para el desarrollo del Estado, apoyará la investigación e innovación científica y tecnológica, y alentará el fortalecimiento y difusión de la diversidad cultural en el Estado.

T R A N S I T O R I O S

ARTÍCULO PRIMERO. El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo.

ARTÍCULO SEGUNDO. Remítase a los ayuntamientos del Estado, el presente Decreto, para que, en los términos de la fracción IV del Artículo 164 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, después de recibida, envíen al Congreso del Estado el resultado de su votación.

ARTÍCULO TERCERO. El Congreso del Estado expedirá la Ley de la materia. El Titular del Poder Ejecutivo del Estado, dispondrá se publique y observe.

DADO EN EL SALÓN DE SESIONES DEL PODER LEGISLATIVO, en Morelia, Michoacán de Ocampo, a los 13 trece días del mes de diciembre de 2011 dos mil once.

ATENTAMENTE.- “SUFRAGIO EFECTIVO. NO REELECCIÓN”.- PRESIDENTE DE LA MESA DIRECTIVA.- DIP. IVÁN MADERO NARANJO.- PRIMER SECRETARIO.- DIP. MARTÍN CARDONA MENDOZA.- SEGUNDA SECRETARIA.- DIP. MARTHA PATRICIA ESQUIVEL TAMAYO.- TERCER SECRETARIO.- DIP. JUAN MANUEL MACEDO NEGRETE. (Firmados).

En cumplimiento a lo dispuesto por la fracción I, del artículo 60 de la Constitución Política del Estado de Michoacán de Ocampo, y para su debida publicación y observancia, promulgo el presente Decreto, en la residencia del Poder Ejecutivo, en la ciudad de Morelia, Michoacán, a los 07 siete días del mes de marzo del año 2012 dos mil doce.

**SUFRAGIO EFECTIVO. NO REELECCIÓN.- EL GOBERNADOR CONSTITUCIONAL DEL ESTADO.- LIC. FAUSTO VALLEJO FIGUEROA.- EL SECRETARIO DE GOBIERNO.- LIC. JOSÉ JESÚS REYNA GARCÍA.
(Firmados).”**

Reforma que constituye el acto impugnado en la presente controversia.

SÉPTIMO. Estudio de fondo. El concepto de invalidez propuesto por la parte actora es fundado, de acuerdo con el siguiente estudio:

El artículo 2° de la Constitución Federal, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del catorce de agosto de dos mil uno dispone:

“Artículo 2°. La Nación Mexicana es única e indivisible.

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

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 la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados.

IV. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad.

V. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución.

VI. Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.

VII. Elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.

B. La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las

cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen la obligación de:

I. Impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas con el propósito de fortalecer las economías locales y mejorar las condiciones de vida de sus pueblos, mediante acciones coordinadas entre los tres órdenes de gobierno, con la participación de las comunidades. Las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades administrarán directamente para fines específicos.

II. Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización, la conclusión de la educación básica, la capacitación productiva y la educación media superior y superior. Establecer un sistema de becas para los estudiantes indígenas en todos los niveles. Definir y desarrollar programas educativos de contenido regional que reconozcan la herencia cultural de sus pueblos, de acuerdo con las leyes de la materia y en consulta con las comunidades indígenas. Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación.

III. Asegurar el acceso efectivo a los servicios de salud mediante la ampliación de la cobertura del sistema nacional, aprovechando debidamente la medicina tradicional, así como apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil.

IV. Mejorar las condiciones de las comunidades indígenas y de sus espacios para la convivencia y recreación, mediante acciones que faciliten el acceso al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda, así como ampliar la cobertura de los servicios sociales básicos.

V. Propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo, mediante el apoyo a los proyectos productivos,

la protección de su salud, el otorgamiento de estímulos para favorecer su educación y su participación en la toma de decisiones relacionadas con la vida comunitaria.

VI. Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.

VII. Apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas mediante acciones que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos económicos, la aplicación de estímulos para las inversiones públicas y privadas que propicien la creación de empleos, la incorporación de tecnologías para incrementar su propia capacidad productiva, así como para asegurar el acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización.

VIII. Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas.

IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en este apartado, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán las partidas específicas destinadas al cumplimiento de estas

obligaciones en los presupuestos de egresos que aprueben, así como las formas y procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas.

Sin perjuicio de los derechos aquí establecidos a favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, toda comunidad equiparable a aquéllos tendrá en lo conducente los mismos derechos tal y como lo establezca la ley.”

Para responder el planteamiento de la parte actora consistente en que el proceso legislativo se desarrolló de manera indebida, porque el Poder Legislativo omitió darle la intervención que le corresponde, primero se determinará si la Constitución Federal o los tratados internacionales en materia de derechos humanos establecen tal obligación, pues si no fuera así, carece de sentido analizar si las normas reclamadas son susceptibles de afectarle directamente con la consecuente necesidad de la consulta señalada.

En la exposición de motivos de siete de diciembre de dos mil, presentada por el Presidente de la República y que antecedió a la última modificación al artículo 2° de la Constitución Federal, se expuso, entre los antecedentes históricos que dieron lugar a la iniciativa de reformas a tal precepto, lo siguiente:

“A este respecto, el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, de la Organización Internacional del Trabajo (N° 169, 1988-1989), reconoce que los pueblos indígenas, en muchas partes del mundo, no gozan de los derechos humanos fundamentales en el mismo grado que el resto de la población de los países en que viven. Igualmente, sostiene que las leyes valores, costumbres y perspectivas de dichos pueblos se erosionan constantemente.

Nuestro país no es la excepción. A dos siglos de la fundación del Estado nacional, la situación jurídica de los pueblos indígenas es aún profundamente insatisfactoria y su condición social, motivo de honda preocupación nacional.

Los pueblos originarios de estas tierras han sido histórica y frecuentemente obligados a abandonar sus tierras y a remontarse a las más inhóspitas regiones del país; han vivido muchas veces sometidos al dominio caciquil, así como a humillaciones racistas y discriminatorias, y les ha sido negada la posibilidad de expresión y participación políticas.

En el transcurso de las últimas décadas, se han realizado esfuerzos para superar la falta de reconocimiento de la situación legal de los indígenas. En esos intentos, se reformó el artículo 4° de la Carta Magna y, con ello, se dio relevancia constitucional a la composición pluricultural de la Nación mexicana, que se sustenta originalmente en sus pueblos indígenas.

Sin embargo, la reforma no resultó jurídicamente suficiente para aliviar las graves condiciones de los pueblos y comunidades indígenas del país.

Esa situación, que se ha mantenido desde hace mucho tiempo, propició, entre otras cosas, el levantamiento de un grupo armado, el EZLN, que reivindicaba mejores condiciones para los indígenas chiapanecos en particular, y para totalidad de los indígenas del país en lo general.

Después del cese de fuego en Chiapas y de una larga etapa de negociaciones entre el gobierno federal y el EZLN, pudieron adoptarse una serie de medidas legislativas y consensuales importantes, entre las cuales destaca la Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas. A partir de ella, las partes en conflicto convinieron en conjunto de documentos que sirvieron de base para los Acuerdos de San Andrés Larráinzar.

Dichos Acuerdos de San Andrés en materia de derechos cultura indígenas, surgieron de un esfuerzo por conciliar los problemas de raíz que dieron origen al levantamiento y, además, recogieron las demandas que han planteado los pueblos y comunidades indígenas del país.

Una vez suscritos los Acuerdos, el Poder Legislativo contribuyó con su parte a la solución del conflicto. La Comisión de Concordia y Pacificación (COCOPA), como coadyuvante en el proceso de paz, se dio a la tarea de elaborar un texto que reflejara lo pactado en San Andrés Larraínzar, mismo que fue aceptado por el EZLN.

La iniciativa de la COCOPA es una manifestación del propósito común de lograr la paz y la reconciliación, así como el reconocimiento de la autonomía de los pueblos indígenas.

Como Presidente de la República, estoy seguro que, hoy, la manera acertada de reiniciar el proceso de paz en Chiapas, es retomarla y convertirla en una propuesta de reforma constitucional.

El gobierno federal está obligado a dar cumplimiento cabal a los compromisos asumidos, así como a convocar, desde luego, a un diálogo plural, incluyente y constructivo en el que participen los pueblos y comunidades indígenas, cuyo propósito central sea el establecimiento de las soluciones jurídicas que habrán de prevalecer ahora sí, con la jerarquía de normas constitucionales.

He empeñado mi palabra para que los pueblos indígenas se inserten plenamente en el Estado Mexicano, para garantizar que sean sujetos de su propio desarrollo y tengan plena participación en las decisiones del país.

Convencido de ello de la necesidad de lograr la paz en Chiapas, envió como iniciativa de reforma constitucional la propuesta formulada por la COCOPA. Al hacerlo, confirmo que el nuevo diálogo habla con la sinceridad del cumplimiento a la palabra dada. Habrá que señalar que ese documentos fue producto del consenso de los

representantes, en esa Comisión, de todos los grupos parlamentarios que integraron la LVI legislatura.

El principal objetivo de las reformas propuestas es desarrollar el contenido constitucional respecto de los pueblos indígenas. Ella se inscriben en el marco nuevo derecho internacional en la materia -de la cual el Convenio 169 de la OIT ya mencionado es ejemplo destacado-.

Entre las propuestas conjuntas contenidas en los Acuerdos de San Andrés Larraínzar² destaca, para los efectos que al caso interesan, la aprobada el dieciocho de enero de mil novecientos noventa y seis, en los siguientes términos:

“Propuestas conjuntas que el gobierno federal y el EZLN se comprometen a enviar a las instancias de debate y decisión nacional, correspondientes al punto 1.4. de las Reglas de Procedimiento.

Documento 2

Las partes se comprometen a enviar a las instancias de debate y decisión nacional las siguientes propuestas conjuntas acordadas: En el marco de la nueva relación del Estado con los pueblos indígenas se requiere reconocer, asegurar y garantizar sus derechos, en un esquema federalista renovado. Dicho objetivo implica la promoción de reformas y adiciones a la Constitución federal y a las leyes que de ella emanan, así como a las constituciones estatales y disposiciones jurídicas de carácter local para conciliar, por una parte, el establecimiento de bases generales que aseguren la unidad y los objetivos nacionales y, al mismo tiempo, permitir que las entidades federativas cuenten con la posibilidad real de legislar y actuar en atención a las particularidades que en materia indígena se presentan en cada una.

[...]

d) Autodesarrollo. Son las propias comunidades y pueblos indígenas quienes deben determinar sus proyectos y

² Fuente: <http://zedillo.presidencia.gob.mx/pages/chiapas/docs/sanandres/p-conju-doc2.html>

programas de desarrollo. Por eso, se estima pertinente incorporar en las legislaciones local y federal los mecanismos idóneos que propicien la participación de los pueblos indígenas en la planeación del desarrollo en todos los niveles; en forma tal que ésta se diseñe tomando en consideración sus aspiraciones, necesidades y prioridades.

[...]

IV. La adopción de los siguientes principios, que deben normar la nueva relación entre los pueblos indígenas y el Estado y el resto de la sociedad.

[...]

4. Consulta y acuerdo. Las políticas, leyes, programas y acciones públicas que tengan relación con los pueblos indígenas serán consultadas con ellos. El Estado deberá impulsar la integridad y concurrencia de todas las instituciones y niveles de gobierno que inciden en la vida de los pueblos indígenas, evitando las prácticas parciales que fraccionen las políticas públicas. Para asegurar que su acción corresponda a las características diferenciadas de los diversos pueblos indígenas, y evitar la imposición de políticas y programas uniformadores, deberá garantizarse su participación en todas las fases de la acción pública, incluyendo su concepción, planeación y evaluación.

Asimismo, deberá llevarse a cabo la transferencia paulatina y ordenada de facultades, funciones y recursos a los municipios y comunidades para que, con la participación de estas últimas, se distribuyan los fondos públicos que se les asignen. En cuanto a los recursos, y para el caso que existan, se podrán transferir a las formas de organización y asociación previstas en el punto 5.2 del documento de Pronunciamientos Conjuntos.

Puesto que las políticas en las áreas indígenas no sólo deben ser concebidas por los propios pueblos, sino implementadas con ellos, las actuales instituciones indigenistas y de desarrollo social que operan en ellas deben ser transformadas en otras que conciban y operen conjunta y concertadamente con el Estado los propios pueblos indígenas.”

De la anterior relación de antecedentes y del contenido final del decreto de reformas al artículo 2° de la Constitución Federal, se advierte que a pesar de que se tomó como referente normativo el “Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes” y los Acuerdos de San Andrés Larraínzar, lo cierto es que el Constituyente Permanente no instituyó de forma expresa la obligación a cargo de los órganos que intervienen en los procesos legislativos para que, previamente a la aprobación y promulgación de las leyes, consulten a los pueblos indígenas, ya que solamente se ordena en dos de las fracciones de su Apartado B, que se les dé participación para que la Federación, los Estados y los Municipios puedan abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, en los siguientes términos:

“II. Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización, la conclusión de la educación básica, la capacitación productiva y la educación media superior y superior. Establecer un sistema de becas para los estudiantes indígenas en todos los niveles. Definir y desarrollar programas educativos de contenido regional que reconozcan la herencia cultural de sus pueblos, de acuerdo con las leyes de la materia y en consulta con las comunidades indígenas. Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación.” y,

“IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.”

Sin embargo el “Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes”, adoptado el veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve, en Ginebra Suiza, y aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, el once de julio de mil novecientos noventa (publicado en el Diario oficial de la Federación el tres de agosto de ese año), entre otros temas, prevé lo siguiente:

“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.”

“Artículo 7

1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en la que atañe al proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los

planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

2. El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento.

3. Los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas puedan tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.

4. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.”

De conformidad con las normas transcritas, e incorporadas a nuestro sistema jurídico, en términos de lo dispuesto por el párrafo primero del artículo primero de nuestra Ley Suprema³, los pueblos indígenas, como el municipio actor, 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.⁴

³ DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

Época: Décima Época Registro: 2006224 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 5, Abril de 2014, Tomo I Materia(s): Constitucional Tesis: P./J. 20/2014 (10a.) Página: 202

⁴ Da sustento a esta consideración, además, lo determinado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los casos del Pueblo Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador y de los Doce clanes Saramaka vs. Surinam; así como la resolución de la Primera Sala de este Alto Tribunal en el A.R. 631/2012. Promovido por Tribu Yaqui.

El ejercicio de tal derecho debe respetarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias.

Es verdad que nuestra Constitución Federal no contempla la necesidad de que los órganos legislativos locales, dentro de sus procesos legislativos, abran periodos de consulta; sin embargo, la norma internacional aquí invocada sí establece en favor de los pueblos indígenas tal prerrogativa; por ello, en respeto a su contenido y a lo dispuesto en el artículo 1° de la Carta Magna, la legislatura local, tiene el deber de prever una fase adicional en el proceso de creación de las leyes para consultar a los representantes de ese sector de la población, cuando se trate de medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente.

Máxime, si se considera que la sentencia de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, condenó a la legislatura local, entre otras cosas, a armonizar “la Constitución y legislación interna al Pacto Federal y Tratados Internacionales en Materia de Derechos Indígenas.”

Es verdad, también, que la decisión del Constituyente Permanente de incorporar la consulta a los pueblos y comunidades indígenas ha sido materializada en distintas leyes secundarias, como la Ley de Planeación, la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas o la Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas; sin embargo, el ejercicio del derecho de consulta no debe estar

limitado a esos ordenamientos, las comunidades como la aquí actora deben contar con tal prerrogativa también cuando se trate de procedimientos legislativos como el que ahora se controvierte, cuyo contenido versa, precisamente, sobre derechos de los pueblos indígenas y, por lo cual, sin lugar a dudas puede afectarle directamente.

Una vez establecido que el municipio actor cuenta con el derecho a la consulta previa, libre e informada por parte del Poder Legislativo local, procede analizar si tal derecho fue respetado en el proceso legislativo que precedió a la reforma de la Constitución local que en esta controversia se impugna.

La parte actora, en el capítulo de antecedentes de su demanda narró lo siguiente:

“El mismo día de la votación de la reforma, comuneras y comuneros de San Francisco Cherán, se presentaron casualmente en el palacio legislativo, a fin de informarse sobre los puntos de la ejecución relativa a la sentencia dictada por la Sala Superior, que correspondía cumplir al Congreso del Estado, y fue ahí cuando se enteraron que estaba por aprobarse la reforma aquí impugnada, por lo que solicitaron a los diputados que aplazaran la votación de la misma, con el objetivo de conocer su contenido, hasta ese momento desconocido, aunado al hecho de que tal reforma no había sido debidamente consultada, en términos de los preceptos antes citados. No obstante, esta solicitud fue ignorada y la anterior legislatura decidió votar y aprobar la reforma constitucional en materia de derechos indígenas, arguyendo que sí se había realizado una consulta,

puesto que desde el 12 de abril de 2008, se iniciaron unos “foros de consulta” simultáneos en la comunidad purépecha de Tacuro y la comunidad Mazahua de Francisco Serrato.

Sin embargo, debe informarse que al poco tiempo los aludidos foros fueron suspendidos, con la justificación de que era necesario “reestructurarlos”. Así, en agosto de ese mismo año, se proyectó reactivarlos emplazando por cuatro grandes reuniones los días 3 y 4 de septiembre del mismo año en Lázaro Cárdenas, Uruapan, Zamora y Zitácuaro; no obstante, nuevamente la iniciativa fue suspendida.

Finalmente, fue en conjunto con la Secretaría de Gobierno, la Coordinación de Asesores del Gobierno, la Consejería Jurídica y la Secretaría de Pueblos Indígenas que se organizaron otros 8 foros para los meses de julio y agosto del 2009, en Charapan, Chilchota, Erongarícuaro, Huetamo, Francisco Serrato, San Matías, Coire y Morelia. En el discurso Oficial, la realización de estos eventos era para consultar a las comunidades indígenas el contenido de la reforma; empero, sólo se simuló una consulta, que buscó legitimar una propuesta de reforma que las dependencias de gobierno ya no estuvieron dispuestas a modificar. De hecho, la propia convocatoria de gente que acudió a estos eventos fue baja en casi todos los foros, por lo que es indudable que la participación de los afectados por la reforma fue muy pobre.

Después de estos foros “en las comunidades indígenas” se realizaron otras reuniones con la Universidad Intelectual Indígena de Michoacán, con unas organizaciones de mujeres indígenas y con asesores de los congresos y gobiernos de Oaxaca, Chiapas y San Luis Potosí. Con estas “reuniones” se dio por concluido el proceso de “consulta” y formulación de la propuesta de reforma constitucional.

El proyecto de reforma quedó congelado en el Congreso del Estado durante muchos meses; sin embargo, el Legislativo, a sabiendas del contenido de la sentencia emitida por la Sala Superior y con el antecedente del procedimiento de consulta que ya se estaba gestando en nuestra comunidad (ordenada en la referida sentencia), decidió aprobar la reforma que finalmente fue publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán, de Ocampo, en fecha 16 de marzo de 2012.

Lo cierto es que, aunado a que los foros antes señalados no tuvieron la difusión mínima necesaria para que fueran del conocimiento de los destinatarios, posterior a la reforma al artículo 1° de la Constitución Federal en materia de Derechos Humanos, tales foros no podrían ser considerados un proceso efectivo de consulta a las comunidades indígenas, ya que aún sin existir un procedimiento preestablecido por legislación nacional o internacional, ya se había emitido la convocatoria para la consulta ordenada por la Sala Superior, que constituye un precedente de vital importancia en la materia, y que de acuerdo a lo establecido por el convenio 169 de la OIT, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y las jurisprudencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, como ya se mencionó, su organización estuvo centrada en los usos y costumbres de la propia comunidad.

Es importante advertir, por otra parte, que una vez aprobada la reforma no existe evidencia de documento alguno remitido por el Congreso del Estado donde, conforme al artículo 164, fracción IV, de la Constitución Política del Estado, se solicita al Municipio de Cherán informe el resultado de su votación, puesto que el Concejo Mayor de Gobierno Comunal no lo recibió directamente y tampoco consta en el registro de documentos recibidos de la administración municipal anterior en las actas de entrega-recepción, de lo que se

desprende que esta comunidad no tuvo oportunidad de informarse y pronunciarse al respecto.”

El Poder Legislativo demandado contestó lo siguiente:

“Un estudio exegético del referido Decreto Legislativo nos lleva en forma clara e inequívoca a la conclusión de que se trata de una armonización de las normas locales a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El contenido del decreto establece un conjunto de derechos, reconoce la existencia de los pueblos indígenas y los dota de mecanismos de defensa y salvaguarda de los derechos de propiedad, posesión de tierras, territorios y recursos naturales donde se encuentran asentados los pueblos, comunidades y regiones indígenas.

Si lo anterior puede ser señalado en sentido favorable, conviene hacer énfasis en la armonización del marco Constitucional Michoacano con el de la Federación, que se deriva de la Carta Magna. El decreto legislativo que nos ocupa no restringe derechos, no coarta libertades no despoja de bienes, no margina, no excluye, no discrimina ni contraviene ningún tratado internacional en donde el Estado Mexicano sea parte en materia de derechos indígenas.

Prueba de lo anteriormente expuesto es que la demanda no ataca el contenido del decreto que impugna. El motivo del diferendo constitucional se hace consistir en la circunstancia de que no se hubiese obtenido la consulta del Concejo Mayor de Gobierno comunal del Municipio de Cherán, Estado de Michoacán para aprobar el decreto impugnado, materia de la presente controversia constitucional, lo que de suyo de ninguna manera afecta o limita la esfera competencial de la parte actora, en contravención a la

Constitución Federal o Tratados a que se refiere la misma.

En efecto, en la hipótesis no admitida de que se hubiere incurrido en la omisión de notificación al Concejo Mayor mencionado, ésta pudiera eventualmente declararse procedente pero inoperante para declarar la invalidez del decreto legislativo que nos ocupa, en virtud de que estamos en presencia de un acto legislativo que adecuó la Constitución Política del Estado de Michoacán de Ocampo al pacto Federal y a los Tratados Internacionales en materia de derechos indígenas.

Debo destacar que cuando se pretendió notificar la consulta respectiva, no se permitió el acceso al notificador para que lo hiciera, pero de todas suertes, la aprobación del decreto respectivo fue aprobado observando a plenitud el procedimiento estatuido al efecto por el artículo 164 de la misma y, por ende, surte plenos efectos jurídicos de la parte quejosa, como ya lo dejé amplia y suficientemente demostrado con anterioridad.”

El municipio actor denuncia que se realizaron unos “foros de consulta”, en los que no se tuvo el cuidado de instaurar procedimientos adecuados con los representantes del municipio, que dichos foros fueron suspendidos y reanudados sin el quórum suficiente y sin cumplir con el objetivo auténtico de consultarles.

El Poder Legislativo demandado no controvierte esas afirmaciones y orienta su defensa al contenido material de la reforma, sin embargo, dicha argumentación es inadecuada, pues lo que se analiza en juicio es el procedimiento previo, a través del

cual se haya brindado al municipio indígena el derecho de consulta previa.

Así, puesto que no consta en juicio que el Municipio de Cherán haya sido consultado previamente, de forma libre e informada mediante un procedimiento adecuado y de buena fe, a través de las instituciones que lo representan, es claro que el proceder del Poder Legislativo demandado violó su esfera de competencia y sus derechos, por lo que se impone declarar la invalidez de las normas impugnadas, sin que sea necesario ocuparse de los demás argumentos de las partes.

OCTAVO. Precisión sobre el límite de la declaratoria de invalidez. La declaratoria de invalidez, desde luego, sólo puede tener efectos relativos a las partes en el litigio, en términos del criterio sustentado por este Alto Tribunal de Justicia, en la jurisprudencia siguiente:

“CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. CUANDO ES PROMOVIDA POR UN MUNICIPIO, LA SENTENCIA QUE DECLARA LA INVALIDEZ DE UNA NORMA GENERAL ESTATAL, SÓLO TENDRA EFECTOS PARA LAS PARTES. De conformidad con lo dispuesto en la fracción I del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el numeral 42 de su Ley Reglamentaria, la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que declare inválidas disposiciones generales de los Estados o de los Municipios impugnadas por la Federación; de los Municipios impugnadas por los Estados o en los casos comprendidos en los incisos c), h) y k) de la fracción I

del propio artículo 105 del Código Supremo que se refieren a las controversias suscitadas entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la Unión; aquél y cualquiera de las Cámaras de éste o, en su caso, la Comisión Permanente, sean como órganos federales o del Distrito Federal; dos Poderes de un mismo Estado, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales; dos órganos de Gobierno del Distrito Federal, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, tendrá efectos de generalidad si además la resolución es aprobada por ocho votos, cuando menos. De esta forma, al no estar contemplado el supuesto en el que el Municipio controvierta disposiciones generales de los Estados, es inconcuso que la resolución del tribunal constitucional, en este caso, sólo puede tener efectos relativos a las partes en el litigio. No es óbice a lo anterior, que la Suprema Corte haya considerado al resolver el amparo en revisión 4521/90, promovido por el Ayuntamiento de Mexicali, Baja California y, posteriormente, al fallar las controversias constitucionales 1/93 y 1/95, promovidas respectivamente, por los Ayuntamientos de Delicias, Chihuahua y Monterrey, Nuevo León, que el Municipio es un Poder del Estado, ya que dicha determinación fue asumida para hacer procedente la vía de la controversia constitucional en el marco jurídico vigente con anterioridad a la reforma al artículo 105 constitucional, publicada el treinta y uno de diciembre de mil novecientos noventa y cuatro en el Diario Oficial de la Federación, dado que el precepto referido en su redacción anterior señalaba que la Suprema Corte conocería de los conflictos entre Poderes de un mismo Estado, sin referirse expresamente al Municipio con lo que, de no aceptar ese criterio, quedarían indefensos en relación con actos de la Federación o de los Estados que vulneraran las prerrogativas que les concede el artículo 115 de la Constitución. En el artículo 105 constitucional vigente, se ha previsto el supuesto en el inciso i) de la fracción I, de tal suerte que, al estar contemplada expresamente la procedencia de la vía de

la controversia constitucional en los conflictos suscitados entre un Estado y uno de sus Municipios, sobre la constitucionalidad de sus actos o disposiciones generales, no cabe hacer la interpretación reseñada anteriormente, para contemplar que el Municipio es un Poder y la hipótesis sea la contemplada en el inciso h) de la fracción I del mismo artículo 105 de la Constitución Federal, para concluir que la resolución debe tener efectos generales, puesto que de haber sido ésta la intención del Poder Reformador de la Constitución, al establecer la hipótesis de efectos generales de las declaraciones de invalidez de normas generales habría incluido el inciso i) entre ellos, lo que no hizo.”

JJ; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo IV, Noviembre de 1996; Pág. 249. P./J. 72/96. Registro IUS Núm. 200015.

NOVENO. Efectos de la declaratoria de invalidez. Los artículos 41, fracción IV, 42, párrafos primero y tercero, y 45 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecen que la sentencia debe contener la fijación de sus alcances y efectos, que surtirán a partir de la fecha en que discrecionalmente lo determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que la declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal.

Con fundamento en estas disposiciones se determina que la presente declaratoria de invalidez surtirá efectos a partir de la legal notificación que de esta sentencia se haga a las autoridades demandadas, únicamente respecto de la esfera competencial del Municipio de Cherán.

Por lo expuesto y fundado, es de resolverse y se resuelve:

PRIMERO. Es procedente y fundada la presente controversia constitucional.

SEGUNDO. Se declara la invalidez, con efectos únicamente entre las partes, de la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo en fecha 16 de marzo de 2012.

TERCERO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y en su Gaceta, y en el Diario Oficial de la Federación.

Notifíquese; por medio de oficio a las partes y, en su oportunidad, archívese el expediente.

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

Respecto del punto resolutivo primero:

Se aprobó por unanimidad de diez votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza, respecto de los considerandos

primero, segundo, tercero, cuarto y sexto relativos, respectivamente, a la competencia, a la oportunidad de la demanda, a la legitimación activa, a la legitimación pasiva y a los antecedentes relevantes del caso.

Se aprobó por mayoría de nueve votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz con salvedades, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea con salvedades, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Sánchez Cordero de García Villegas con salvedades, Pérez Dayán con salvedades y Presidente Silva Meza, respecto el considerando quinto, relativo a las causas de improcedencia. El señor Ministro Franco González Salas votó en contra. La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas reservó su derecho de formular voto concurrente.

El señor Ministro Sergio A. Valls Hernández no asistió a la sesión de veintiséis de mayo de dos mil catorce previo aviso a la Presidencia.

Respecto del punto resolutivo segundo:

Se aprobó por mayoría de diez votos de los señores 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 canto 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 señor Ministro Franco González Salas votó en contra. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Aguilar Morales, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes.

Se aprobaron por mayoría de siete votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández y Presidente Silva Meza, los efectos de la respectiva declaración de invalidez. Los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas, por haber votado en contra de la invalidez, Sánchez Cordero de García Villegas y Pérez Dayán votaron en contra. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea y Presidente Silva Meza reservaron su derecho de formular sendos votos concurrentes; y los señores Ministros Cossío Díaz, Sánchez Cordero de García Villegas y Pérez Dayán, voto de minoría.

Respecto del punto resolutivo tercero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza.

El señor Ministro Presidente Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados. Doy fe.

Firman el Ministro Presidente y la Ministra Ponente con el Secretario de Acuerdos del Tribunal Pleno que autoriza y da fe.

PRESIDENTE DE LA SUPREMA CORTE:

MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA.

MINISTRA PONENTE:

MARGARITA BEATRIZ LUNA RAMOS.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

LICENCIADO RAFAEL COELLO CETINA.

ESTA HOJA CORRESPONDE A LA ÚLTIMA DE LA SENTENCIA RELATIVA A LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012. FALLADA EN SESIÓN DEL DÍA VEINTINUEVE DE MAYO DE DOS MIL CATORCE. EN EL SENTIDO SIGUIENTE: **"PRIMERO.** ES PROCEDENTE Y FUNDADA LA PRESENTE CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. **SEGUNDO.** SE DECLARA LA INVALIDEZ, CON EFECTOS ÚNICAMENTE ENTRE LAS PARTES, DE LA REFORMA HECHA A LA CONSTITUCIÓN DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MICHOACÁN DE OCAMPO, PUBLICADA EN EL PERIÓDICO OFICIAL DEL GOBIERNO CONSTITUCIONAL DEL ESTADO DE MICHOACÁN DE OCAMPO EN FECHA 16 DE MARZO DE 2012. **TERCERO.** PUBLÍQUESE ESTA RESOLUCIÓN EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y EN SU GACETA, Y EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN." CONSTE.

GMOB/nar.

En términos de lo dispuesto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete, y conforme a lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, así como en el segundo párrafo del artículo 9° del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012¹, RESUELTA POR EL TRIBUNAL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN SESIÓN DE VEINTINUEVE DE MAYO DE DOS MIL CATORCE.

En la presente controversia constitucional, *****, *****,
*****, *****, *****, *****, *****, *****, *****,
*****, ***** y *****, en su calidad de integrantes del
Concejo Mayor del Gobierno Comunal y representantes del Municipio
de Cherán –perteneciente al Estado de Michoacán– demandaron la
invalidez de la reforma² de la Constitución del Estado Libre y Soberano
de esa entidad federativa, publicada el 16 de marzo de 2012³, que
comprende diversas modificaciones a la Constitución local de esa
entidad federativa, entre las que se encuentran:

1. El reconocimiento de que el Estado de Michoacán tiene una composición multicultural, pluriétnica y multilingüe sustentada en sus pueblos y comunidades indígenas.
2. El reconocimiento de la existencia de pueblos indígenas originarios, P'urhépecha o Purépecha, Nahuatl, Hñahñú u Otomí, Jñatjo o Mazahua, Matlatzinca o Pirinda.
3. La definición de comunidades indígenas como aquéllas que se autodeterminan como pertenecientes a un pueblo indígena.

1 Promovida por el Municipio de Cherán, Estado de Michoacán, en contra de los poderes Legislativo y Ejecutivo de la propia entidad federativa.

² Mediante dicha reforma se adicionó un tercer párrafo al artículo 2º; del artículo 3º se reformaron los párrafos primero y segundo, y se adicionó un tercero, un cuarto, un quinto, un sexto párrafos, así como un séptimo con XXI fracciones, y el párrafo final de un octavo párrafo; del artículo 72 se adicionaron las fracciones X y XI y se recorrió en su orden la fracción X; del artículo 94 se adicionó el párrafo cuarto, recorriendo el anterior para que sea el párrafo cuarto en el artículo 114; del artículo 139 se reformó el inciso c) del segundo párrafo, se adicionó un inciso d) y se reformó el tercer párrafo.

³ Decreto 391, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

4. El derecho a la libre determinación de los pueblos indígenas, entre otros.
5. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas como personas morales, con personalidad jurídica y patrimonio propio.
6. El establecimiento como auxiliares de los órganos encargados de impartir justicia a los auxiliares de vigilancia comunitaria en los distritos con presencia de comunidades indígenas; así como a los traductores intérpretes en lenguas y cultura indígena, y los demás a quienes las leyes confieran ese carácter.
7. La regulación de que se procurará que los agentes del Ministerio Público, Jueces y Defensores Públicos posean conocimientos en cuestiones indígenas.
8. Establecimiento de mecanismos para la instauración de la defensoría indígena, mediante un sistema interdisciplinario de traductores intérpretes en cuestiones indígenas; así como para la institución de órganos colegiados de autoridades representantes de comunidades indígenas para garantizar la participación y pleno respeto a su autonomía y personalidad jurídica.
9. La regulación de una educación intercultural, indígena, multilingüe y multicultural en todos los niveles en las regiones con presencia de pueblos y comunidades indígenas que evite toda forma de discriminación.

En su concepto de invalidez plantearon, medularmente, que al ser el primer municipio con una estructura distinta a la establecida en el artículo 115 del texto fundamental, la reforma constitucional mencionada violó su derecho a ser consultados, en términos de los artículos 2º de la Constitución Federal; 6º del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, así como los artículos 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

Al respecto, el Pleno concluyó, por mayoría de nueve votos, que la controversia constitucional era procedente y, por mayoría de diez votos, que resultaba fundada. Por ende, se declaró la invalidez de las normas generales impugnadas por el municipio actor, con efectos relativos entre las partes en conflicto.

En la resolución se argumentó lo siguiente (cito los aspectos, a mi juicio, más relevantes para efectos de este voto particular):

- En el considerando relativo a la legitimación activa, se sostuvo que si bien *“los municipios carecen de interés legítimo para alegar una violación al artículo 2º de la Constitución Federal, porque las controversias constitucionales no fueron instituidas para defender los derechos de los pueblos o comunidades indígenas que se encuentran geográficamente dentro de su circunscripción territorial, esta regla no cobra aplicación cuando la parte actora demuestre que su ayuntamiento fue electo y legalmente reconocido mediante el sistema de usos y costumbres, y alegue, además, que los actos reclamados presuntamente atentan contra ese modo de designación, la eficacia de su continuidad o la forma de su desempeño, toda vez que dicha disposición constitucional preserva, entre otros aspectos, el derecho de los pueblos indígenas a elegir, de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, por lo que una vez que este tipo de municipios cuentan con autoridades legalmente constituidas conforme a sus prácticas comunitarias, tales autoridades están en aptitud legal de demandar en vía de controversia constitucional que no se afecten las facultades que rigen su funcionamiento, pues este medio de control está previsto precisamente para proteger la regularidad del ejercicio de las atribuciones que la Constitución Federal confiere a los municipios y a otros órganos del Estado.”* (páginas 43 y 44 de la resolución) Lo anterior se sustentó en la jurisprudencia P./J. 83/2011, de rubro y texto siguientes:

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. LOS MUNICIPIOS CARECEN DE INTERÉS LEGÍTIMO PARA PROMOVERLA CONTRA DISPOSICIONES GENERALES QUE CONSIDEREN VIOLATORIAS DE DERECHOS DE LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS QUE HABITEN EN SU TERRITORIO, SI NO GUARDAN RELACIÓN CON LA ESFERA DE ATRIBUCIONES QUE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS LES CONFIERE.

La tutela jurídica de la controversia constitucional es la protección a las atribuciones que la Constitución General de la República prevé para las entidades, poderes u órganos que señala su artículo 105, fracción I, para resguardar el sistema federal y para preservar la regularidad en el ejercicio de esas atribuciones constitucionales establecidas a favor de tales órganos, por lo que para que esa vía constitucional proceda, la norma o acto impugnado debe ser susceptible de causar un perjuicio o privar de un beneficio al promovente en razón de la situación de hecho en la que se encuentre, la cual necesariamente debe estar legalmente tutelada y, consecuentemente, los conceptos de invalidez deben dirigirse a demostrar que el acto o norma impugnado, cuando menos, le afecta como entidad, poder u órgano, mas no la afectación a cierta clase de gobernados. Por otra parte, del cúmulo de atribuciones que el artículo 115 constitucional confiere a los Municipios no se advierte la de defender los derechos de los pueblos o comunidades indígenas que se encuentran geográficamente dentro de su circunscripción territorial, en un medio de control constitucional, situación que tampoco se advierte del artículo 2o. de la Ley Suprema, el cual impone una serie de obligaciones a cargo de los diferentes niveles de gobierno en relación con aquéllos; sin embargo, si bien es cierto que las facultades y obligaciones que dicho precepto constitucional otorga a los Municipios buscan la protección de los pueblos y de las comunidades indígenas, también lo es que se refieren a su propio ámbito competencial, sin llegar al extremo de que, vía controversia constitucional, puedan plantear la defensa de aquéllos. En esas circunstancias, los Municipios carecen de interés legítimo para promover una controversia constitucional

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

contra disposiciones generales que consideren violatorias de derechos de los pueblos y comunidades indígenas que habiten en su territorio, si no guardan relación con la esfera de atribuciones que constitucionalmente tienen conferidas. Sostener lo contrario desnaturalizaría la esencia misma de la controversia constitucional, pues podría llegarse al extremo de que la legitimación del Municipio para promoverla, le permitiera plantear argumentos tendentes exclusivamente a la defensa de los gobernados que habitan en su territorio, sin importar si afectan o no su esfera competencial, o que, aun sin invadirla, exista un principio de afectación para la situación de hecho que detenten, esto es, como control abstracto, lo cual no es propio de la naturaleza de las controversias constitucionales. CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 59/2006. Municipio de Coxcatlán, Estado de San Luis Potosí. 15 de octubre de 2007. Unanimidad de ocho votos. Ausentes: José Ramón Cossío Díaz, Genaro David Góngora Pimentel y Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Martín Adolfo Santos Pérez.

- Por otra parte, en el considerando séptimo, relativo a la materia de fondo de la resolución (*páginas 61 a 78 de la resolución*), se sostuvo que los pueblos indígenas, como el municipio actor, tienen el derecho humano a ser consultados cada vez que se prevean medidas legislativas susceptibles de afectarlos directamente. La mayoría resolvió que aunque la Constitución Federal no contempla la necesidad de que los órganos legislativos locales abran periodos de consulta, con fundamento en el artículo 6, punto 1, inciso a), del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, en relación con el artículo 1º constitucional, y el punto 4, del documento 2 de los Acuerdos de San Andrés Larraínzar, las legislaturas deben prever una fase adicional en el proceso de creación de leyes para consultar a los representantes de la población indígena cuando un cambio legislativo pueda afectarlos directamente.

Adicionalmente, se sostuvo que aunque la consulta a los pueblos y comunidades indígenas se ha materializado en distintas leyes

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

secundarias, como la Ley de Planeación, la Ley General de Derechos Lingüísticos de los Pueblos Indígenas o la Ley de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, el ejercicio de ese derecho no puede estar limitado a estos ordenamientos, sino que se trata de una prerrogativa también cuando se trate de procedimientos legislativos como el que impugnó la parte actora.

Por último, se analizó si en el caso concreto se había violado o no el derecho a la consulta previa del municipio actor, en tanto que éste afirmó que los “foros de consulta” organizados por el Poder Legislativo demandado fueron suspendidos y reanudados sin el quórum suficiente, y sin que el objetivo primordial fuera consultarlos. En este sentido, la mayoría resolvió que en virtud de que no constaba que el Municipio de Cherán haya sido consultado previamente, mediante un procedimiento adecuado y de buena fe, a través de las instituciones que lo representan, dicho actuar violó su esfera competencial y sus derechos, por lo cual se impuso declarar la invalidez de las reformas impugnadas.

- En cuanto a los efectos de la declaratoria de invalidez, se precisó que ésta sólo podía surtir efectos relativos entre las partes en conflicto, con fundamento en la jurisprudencia P./J. 72/96, de rubro: “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. CUANDO ES PROMOVIDA POR UN MUNICIPIO, LA SENTENCIA QUE DECLARA LA INVALIDEZ DE UNA NORMA GENERAL ESTATAL, SÓLO TENDRÁ EFECTOS PARA LAS PARTES.”

Previamente a informar las razones de este voto, considero necesario tener en cuenta los siguientes antecedentes⁴:

El municipio actor está conformado por la comunidad indígena P'urhépecha de Cherán, que forma parte de la denominada “Sierra P'urhépecha” cuya existencia data, probablemente, desde antes de la formación del imperio tarasco.

⁴ Estos antecedentes se elaboran con base en la *Revista Expresiones, Especial Cherán, elección por sus usos y costumbres*, del Órgano Oficial de Difusión del Instituto Electoral de Michoacán, Número 15, segunda época, abril de 2012, consultable en www.iem.org.mx/documentos/files/server.php?filename.../expresiones_no...

“El origen del pueblo de Cherán resulta difícil de saberlo ya que la falta de códigos y análisis de documentos e informes de los misioneros impiden determinar sus raíces. Algunos investigadores señalan que la única fuente que proporciona algunos datos es la Relación de ceremonias y ritos de gobernación de los indios de la provincia de Michoacán conocida como “La Relación de Michoacán”, de la “Relación” se puede sugerir que “probablemente Cherán es tan antiguo como la consolidación del imperio tarasco pues su nombre figura en las listas de lugares sometidos a tributos por Tzintzuntzan, capital y sede del imperio.”⁵

Dicha comunidad indígena se rige fundamentalmente conforme a sus usos y costumbres, y sus principales actividades se han concentrado en la agricultura y en la fabricación de zapatos. En términos del artículo 66 de la Ley de Territorialidad de 1831, esta comunidad tenía el carácter de tenencia del Municipio de Nahuatzen. Posteriormente, se constituyó en municipio por medio de la Ley Sobre el Gobierno Económico-Político del Estado de 20 de noviembre de 1861, cuyo artículo 18 establecía:

“Artículo 18. El Distrito de Paracho (2) lo componen: su Municipalidad, la de Nahuatzen, la de Cherán el grande y la de Charapa.”⁶

Actualmente, la Ley Orgánica Municipal del Estado de Michoacán de Ocampo⁷ establece en su Capítulo II, artículo 3º, relativo a la División Política Municipal, que el municipio es la base de la división territorial y organización política y administrativa de esa entidad federativa, la cual comprende un total de 113 municipios, entre los que se encuentra Cherán, cuya cabecera es el pueblo del mismo nombre. Actualmente, este municipio también está conformado por la tenencia de Santa Cruz Tacaco, que anteriormente había formado parte del Municipio de Paracho. Esto implica que, simultáneamente, en

⁵ *Ibid.*, página 13.

⁶ Lo anterior se desprende de las copias certificadas remitidas por el Secretario de Servicios Parlamentarios del Congreso del Estado de Michoacán de Ocampo.

⁷ Publicada en el Periódico Oficial del Estado el 31 de diciembre de 2001.

dicho territorio coexiste un orden jurídico estrictamente municipal, y una entidad de derecho público, como lo es la comunidad indígena referida, de raíces históricas muy antiguas.

Por lo anterior, difícilmente alguien podría negar que por su origen étnico, su historia y su composición actual, Cherán es un “municipio mayoritariamente indígena”, en el que sus habitantes son también en un alto porcentaje pertenecientes al pueblo de los Purépechas⁸.

Ahora bien, el 6 de junio de 2011, integrantes de esa comunidad presentaron escrito de petición ante el Instituto Electoral del Estado de Michoacán para poder celebrar elecciones bajo sus usos y costumbres, así como para hacer del conocimiento el acuerdo para no participar ni permitir el proceso electoral ordinario de ese año.⁹

El 9 de septiembre de 2011, el Consejo General de dicho instituto emitió el Acuerdo CG-38/2011, por medio del cual determinó carecer de atribuciones para resolver sobre la petición formulada, dado que al ser un órgano de legalidad, no tenía facultades para ejercer control de constitucionalidad, ni para desaplicar disposiciones electorales, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 116, fracción IV, incisos b) y c) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 98 de la Constitución Política del Estado de

⁸ No existe una fuente determinante sobre la composición étnica de Cherán, Michoacán. En la página de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas (www.cni.gob.mx, bajo el rubro de consulta “LOS PUEBLOS INDÍGENAS” y en el contenido de es rubro, bajo la clasificación de: “Catálogo de localidades Indígenas- XLSX”), se define a ese municipio como “municipio indígena” pues es una localidad con más del 40% de población indígena, y consigna en este aspecto que en 2010 el municipio tenía una población total de 18,141 habitantes, de los cuales 8,793 se considera población indígena.

En la página de la Secretaría de Desarrollo Social (SEDESOL): www.microregiones.gob.mx/catloc/LocdeMun.aspx?tipo=clave&campo=loc&ent=16&ent=mun024; bajo la denominación Catálogo de Localidades relativa al Municipio de Cherán, Mich., se señala que en 2010 la población total era de 18,142 habitante, de los cuales 4,310 (de más de cinco años hablan la lengua indígena).

Por su parte el INEGI, en la información que contiene

⁹ El 13 de noviembre de 2011, en el Estado de Michoacán se llevaron a cabo elecciones para gobernador, diputados y ayuntamientos. Sin embargo, en el Municipio de Cherán, si bien se celebraron elecciones para los dos primeros cargos mencionados, la elección de las autoridades municipales no se pudo llevar a cabo, hasta que dicha comunidad decidiera el método de elecciones.

Michoacán, y 101, 111 y 113 del Código Electoral de esa entidad federativa.

Inconformes con lo anterior, integrantes de la comunidad indígena mencionada promovieron juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. De dicho juicio¹⁰ conoció la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. En la sentencia correspondiente se sostuvo, medularmente, lo siguiente:

- Los integrantes de la comunidad indígena de Cherán tienen derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, conforme a procedimientos y prácticas tradicionales, con pleno respeto a los derechos humanos.
- El Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán debía atender lo relativo a la preparación, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales, para lo cual tendría que:
 - a) Disponer las medidas necesarias para que de acuerdo a una conciliación pertinente y consultas dirigidas a los miembros de la comunidad indígena mencionada, se determinara si la mayoría de sus integrantes estaba de acuerdo en celebrar elecciones por el sistema de usos y costumbres y, de ser el caso, si había condiciones para ello.
 - b) De existir condiciones para la celebración de elecciones por ese sistema, debería someter al Congreso local los resultados de la consulta, para la emisión del decreto en el que se señalara fecha de elección y de toma de posesión con las condiciones de diálogo y consenso que fueran necesarias.

¹⁰ Resolución dictada el 2 de noviembre de 2012 en los autos del expediente SUP.JDC-9167/2011.

c) En la realización de las consultas y la adopción de medidas correspondientes, se debía atender a los principios establecidos en el Convenio Número 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, así como a los principios de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Asimismo, en las consultas a los pueblos indígenas en las cuestiones que les afectaran debían observarse el principio endógeno, libre, pacífico, informado, democrático, equitativo, socialmente responsable y el autogestionado.

- En caso de que para el 1 de enero de 2012 no se hubiera definido a la autoridad municipal de Cherán, el Instituto Electoral de Michoacán debía informar de dicha situación al Congreso local para que en ejercicio de sus facultades para la debida integración del ayuntamiento de esa comunidad, los miembros del órgano municipal provisional fueran designados con respeto a su derecho a ser consultados.
- La elección de los integrantes del Municipio de Cherán sólo podría celebrarse hasta que las autoridades hubieran dado cumplimiento a todo lo establecido en la ejecutoria en cuestión.
- Finalmente, se vinculó al Congreso del Estado de Michoacán para que, de acuerdo a su agenda legislativa, armonizara la Constitución local y la legislación interna a lo dispuesto en la Constitución Federal y tratados internacionales en materia de derechos indígenas. De igual forma, se ordenó a las autoridades estatales para que, en ejercicio de sus funciones, dieran cumplimiento a lo establecido en la ejecutoria de mérito y prestaran el auxilio necesario al Congreso local y al Instituto Electoral de Michoacán, acorde con los principios de obligatoriedad y orden público de las sentencias dictadas por la Sala

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

Superior del Tribunal Electoral del Poder
Judicial de la Federación.¹¹

Acorde a lo establecido en dicha sentencia, el Consejo General del Instituto Electoral de esa entidad federativa creó una comisión especial para dar seguimiento a la sentencia del órgano jurisdiccional federal. Mediante la celebración de asambleas, integrantes de la comunidad indígena de Cherán determinaron, por mayoría, que estaban de acuerdo en celebrar elecciones por el sistema de usos y costumbres.

Derivado del informe rendido por el Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán, y conocidos los resultados de la consulta, el Congreso de ese Estado publicó el Decreto 442¹², en el que estableció el 22 de enero de 2012 como fecha para la celebración de elecciones de las autoridades municipales del Municipio de Cherán, por el sistema de usos y costumbres.

Dado que no fue posible nombrar una autoridad definitiva antes del 1 de enero de 2012, el Congreso del Estado de Michoacán designó a los miembros del órgano municipal provisional denominado Concejo

¹¹ Los resolutivos fueron los siguientes: PRIMERO. Se revoca el acuerdo CG-38/2011 de nueve de septiembre de dos mil once emitido por el Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán por el que se da respuesta a la petición de la Comunidad Indígena de Cherán para celebrar elecciones bajo sus usos y costumbres. SEGUNDO. Se determina que los integrantes de la comunidad indígena de Cherán tienen derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, con pleno respeto a los derechos humanos. TERCERO. Se dejan sin efectos todos los acuerdos de las autoridades electorales locales relacionados directamente con la elección de integrantes del Ayuntamiento en el Municipio de Cherán, para la preparación y organización de los comicios conforme al régimen de partidos políticos.

CUARTO. Se ordena al Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Michoacán realizar todas las acciones ordenadas en el considerando Noveno de la presente resolución.

QUINTO. Se ordena al Congreso del Estado de Michoacán realizar todas las acciones ordenadas en el considerando Noveno de la presente resolución.

SEXTO. Se ordena a las autoridades estatales que, en el ejercicio de sus funciones, acaten la presente ejecutoria y presten el auxilio necesario al Instituto Electoral de Michoacán.

SÉPTIMO. Las autoridades deberán remitir a esta Sala Superior copia certificada de las constancias relativas que demuestren el cumplimiento dado a la presente ejecutoria, en un plazo de tres días hábiles contados, a partir del momento en que emitan las respectivas resoluciones

¹² Decreto publicado el 30 de diciembre de 2011 en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012

Mayor de Gobierno Municipal. El nombramiento referido se llevó a cabo mediante Decreto 443¹³, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo el 30 de diciembre de 2011.

Celebradas las elecciones a partir de la fecha mencionada, el 25 de enero siguiente, el Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán, mediante el Acuerdo CG-14/2012, calificó como legalmente válida la elección del Concejo Mayor del Gobierno Municipal de Cherán, Michoacán, electo por el sistema de derecho consuetudinario, y se estableció que las personas electas tomarían posesión en el cargo a partir del 5 de febrero de 2012 y concluirían sus funciones el 31 de agosto de 2015. Finalmente, se ordenó la expedición de las constancias de mayoría a los concejeros electos.

El 16 de marzo de 2012, se publicó en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo el Decreto 391, que comprende diversas modificaciones a la Constitución local de esa entidad federativa, las cuales fueron reseñadas al inicio de este voto.

No comparto la decisión tomada por la mayoría, por las razones que a continuación desarrollo.

En relación con el tema de legitimación activa del Municipio actor, debo destacar que, efectivamente, quienes promovieron la presente controversia constitucional como representantes del Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán, acreditaron su personalidad con la copia certificada de la Constancia de Mayoría y Validez de la Elección del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del

¹³ El artículo primero establece:

ARTÍCULO PRIMERO. Se designa el Concejo Municipal de Cherán, Michoacán, integrado por los siguientes ciudadanos de ese Municipio: ***** , ***** , ***** , ***** , ***** ***** ***** ***** ***** ***** ***** ***** *****

El Concejo Municipal designado tendrá las atribuciones, facultades obligaciones establecidas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Michoacán de Ocampo, la Ley Orgánica Municipal del Estado de Michoacán de Ocampo y demás legislación aplicable, para los ayuntamientos.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

Municipio de Cherán, Michoacán, expedida a su favor
por el Instituto Electoral de esa entidad federativa.

En este punto manifesté mi conformidad con tal reconocimiento; sin embargo, precisé que, en mi opinión, esto se sostenía por el carácter de cosa juzgada tanto de la constancia emitida por dicho instituto como por la resolución emitida el dos de noviembre de dos mil once por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación dentro del Juicio de Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano JDC-9167/2011 y por la que se otorgó a los integrantes de la comunidad indígena de Cherán el derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales.

Así, sin desconocer que lo anterior tiene el carácter de cosa juzgada para efectos de la legitimación activa de la parte actora, considero que como una cuestión previa debió tomarse en consideración, para efectos de la procedencia de la controversia constitucional, la estructura constitucional de un municipio, con el objeto de determinar si es posible que exista en nuestro ordenamiento jurídico un municipio con características de gobierno e integración distintas a las establecidas en el artículo 115 de la Constitución Federal.

En relación con lo anterior, tampoco comparto el hecho de que en la resolución se haya invocado la jurisprudencia P./J. 83/2011 para sustentar la legitimación activa del municipio actor. Esto se debe a que, si los Municipios carecen de interés legítimo para promover una controversia constitucional contra disposiciones generales que consideren violatorias de derechos de los pueblos y comunidades indígenas que habiten en su territorio, si no guardan relación con la esfera de atribuciones que constitucionalmente tienen conferidas, entonces no habría razón para hacer una excepción a ese criterio por el hecho de que el municipio actor haya señalado que es el único municipio indígena del Estado mexicano, ya que la Constitución Federal no establece distintos tipos de municipio, con competencias y atribuciones particulares, sino que es un solo tipo de régimen municipal. La aplicación de ese criterio para justificar la legitimación de

la parte actora consiste, en todo caso, en una excepción o un cambio de criterio.

Si bien considero que pueden existir municipios indígenas en su conformación de acuerdo a usos y costumbres de una determinada comunidad indígena, estimo que del texto fundamental no se puede desprender el reconocimiento de un municipio indígena con atribuciones e integración distintas a las establecidas en el precepto constitucional citado.

Para justificar lo anterior, considero necesario tener en cuenta el contenido de los artículos 2º y 115, fracción III, ambos de la Constitución Federal, establecen lo siguiente:

“Artículo 2o.- La Nación Mexicana es única e indivisible.

La Nación tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas que son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas, o parte de ellas.

La conciencia de su identidad indígena deberá ser criterio fundamental para determinar a quiénes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas.

Son comunidades integrantes de un pueblo indígena, aquellas que formen una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

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 la participación de las mujeres en condiciones de equidad frente a los varones, en un marco que respete el pacto federal y la soberanía de los estados.

IV. Preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura e identidad.

V. Conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en esta Constitución.

VI. Acceder, con respeto a las formas y modalidades de propiedad y tenencia de la tierra establecidas en esta Constitución y a las leyes de la materia, así como a los derechos adquiridos por terceros o por integrantes de la comunidad, al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas, en términos de esta Constitución. Para estos efectos las comunidades podrán asociarse en términos de ley.

VII. Elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

VIII. Acceder plenamente a la jurisdicción del Estado. Para garantizar ese derecho, en todos los juicios y procedimientos en que sean parte, individual o colectivamente, se deberán tomar en cuenta sus costumbres y especificidades culturales respetando los preceptos de esta Constitución. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura.

Las constituciones y leyes de las entidades federativas establecerán las características de libre determinación y autonomía que mejor expresen las situaciones y aspiraciones de los pueblos indígenas en cada entidad, así como las normas para el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público.

B. La Federación, los Estados y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.

Para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen la obligación de:

I. Impulsar el desarrollo regional de las zonas indígenas con el propósito de fortalecer las economías locales y mejorar las condiciones de vida de sus pueblos, mediante acciones coordinadas entre los tres órdenes de gobierno, con la participación de las comunidades. Las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades administrarán directamente para fines específicos.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

II. Garantizar e incrementar los niveles de escolaridad, favoreciendo la educación bilingüe e intercultural, la alfabetización, la conclusión de la educación básica, la capacitación productiva y la educación media superior y superior. Establecer un sistema de becas para los estudiantes indígenas en todos los niveles. Definir y desarrollar programas educativos de contenido regional que reconozcan la herencia cultural de sus pueblos, de acuerdo con las leyes de la materia y en consulta con las comunidades indígenas. Impulsar el respeto y conocimiento de las diversas culturas existentes en la nación.

III. Asegurar el acceso efectivo a los servicios de salud mediante la ampliación de la cobertura del sistema nacional, aprovechando debidamente la medicina tradicional, así como apoyar la nutrición de los indígenas mediante programas de alimentación, en especial para la población infantil.

IV. Mejorar las condiciones de las comunidades indígenas y de sus espacios para la convivencia y recreación, mediante acciones que faciliten el acceso al financiamiento público y privado para la construcción y mejoramiento de vivienda, así como ampliar la cobertura de los servicios sociales básicos.

V. Propiciar la incorporación de las mujeres indígenas al desarrollo, mediante el apoyo a los proyectos productivos, la protección de su salud, el otorgamiento de estímulos para favorecer su educación y su participación en la toma de decisiones relacionadas con la vida comunitaria.

VI. Extender la red de comunicaciones que permita la integración de las comunidades, mediante la construcción y ampliación de vías de comunicación y telecomunicación. Establecer condiciones para que los pueblos y las comunidades indígenas puedan adquirir, operar y administrar medios de comunicación, en los términos que las leyes de la materia determinen.

VII. Apoyar las actividades productivas y el desarrollo sustentable de las comunidades indígenas mediante acciones que permitan alcanzar la suficiencia de sus ingresos

económicos, la aplicación de estímulos para las inversiones públicas y privadas que propicien la creación de empleos, la incorporación de tecnologías para incrementar su propia capacidad productiva, así como para asegurar el acceso equitativo a los sistemas de abasto y comercialización.

VIII. Establecer políticas sociales para proteger a los migrantes de los pueblos indígenas, tanto en el territorio nacional como en el extranjero, mediante acciones para garantizar los derechos laborales de los jornaleros agrícolas; mejorar las condiciones de salud de las mujeres; apoyar con programas especiales de educación y nutrición a niños y jóvenes de familias migrantes; velar por el respeto de sus derechos humanos y promover la difusión de sus culturas.

IX. Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los estatales y municipales y, en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen.

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones señaladas en este apartado, la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, las legislaturas de las entidades federativas y los ayuntamientos, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán las partidas específicas destinadas al cumplimiento de estas obligaciones en los presupuestos de egresos que aprueben, así como las formas y procedimientos para que las comunidades participen en el ejercicio y vigilancia de las mismas.

Sin perjuicio de los derechos aquí establecidos a favor de los indígenas, sus comunidades y pueblos, toda comunidad equiparable a aquéllos tendrá en lo conducente los mismos derechos tal y como lo establezca la ley.

“Artículo 115. Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes:

III. Los Municipios tendrán a su cargo las funciones y servicios públicos siguientes: [...]

Las comunidades indígenas, dentro del ámbito municipal, podrán coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley.”

Estos preceptos fueron reformados mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 14 de agosto de 2001. La redacción de dicho artículo fue producto de una serie de medidas legislativas y consensuales¹⁴, así como una serie de pláticas entre el Gobierno y el Ejército Zapatista de Liberación Nacional, de las cuales surgieron los Acuerdos de San Andrés Larraínzar sobre derechos y cultura indígena. En el documento 2 de estos acuerdos, relativo a las propuestas conjuntas que las partes en conflicto se comprometieron a enviar a las instancias de debate y decisión nacional se estableció:

“La autonomía es la expresión concreta del ejercicio del derecho a la libre determinación, expresada como un marco que se conforma como parte del Estado nacional. Los pueblos indígenas podrán, en consecuencia, decidir su forma de gobierno interna y sus maneras de organizarse política, social, económica y culturalmente. Dentro del nuevo marco constitucional de autonomía se respetará el ejercicio de la libre determinación de los pueblos indígenas en cada uno de los ámbitos y niveles en que la hagan valer, pudiendo abarcar uno o más pueblos indígenas, conforme a las circunstancias particulares y específicas de cada entidad federativa. El ejercicio de la autonomía de los pueblos indígenas contribuirá a la unidad y democratización de la vida nacional y fortalecerá la soberanía del país.

¹⁴ Como la Ley de Amnistía del 20 de enero de 1994; la creación en el Congreso de una Comisión pluripartidista para el diálogo de paz en Chiapas en diciembre de 1994, y la Ley para el Diálogo, la Conciliación y la Paz Digna en Chiapas del 9 de marzo de 1995. Asimismo, también resultaron relevantes la Declaración Conjunta de San Miguel, de 9 de abril de 1995; el Protocolo de Bases para el Diálogo, Justicia y Dignidad entre el Gobierno Federal y el EZLN de 11 de septiembre de 1995, y el Reglamento para el Funcionamiento de las Mesas y Grupos de Trabajo de 3 de octubre de ese mismo año.

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

Resulta pertinente reconocer, como demanda fundamental de los pueblos indígenas, su derecho a la autonomía, en tanto colectividades con cultura diferentes y con aptitud para decidir sus asuntos fundamentales en el marco del Estado nacional. Este reconocimiento tiene su base en el Convenio 169 de la OIT, ratificado por el Senado de la República. En este sentido, el reconocimiento de la autonomía se basa en el concepto de pueblo indígena fundado en criterios históricos y de identidad cultural.

3. La legislación nacional debe reconocer a los pueblos indígenas como los sujetos de los derechos a la libre determinación y autonomía.

4. Se propone al Congreso de la Unión reconocer, en la legislación nacional, a las comunidades como entidades de derecho público, el derecho de asociarse libremente en municipios con población mayoritariamente indígena, así como el derecho de varios municipios para asociarse, a fin de coordinar sus acciones como pueblos indígenas.

Las autoridades competentes realizarán la transferencia ordenada y paulatina de recursos, para que ellos mismos administren los fondos públicos que se les asignen, y para fortalecer la participación indígena en el gobierno, gestión y administración en sus diferentes ámbitos y niveles. Corresponderá a las legislaturas estatales determinar, en su caso, las funciones y facultades que pudieran transferírseles.

Las legislaturas de los estados podrán proceder a la remunicipalización en los territorios en que estén asentados los pueblos indígenas, la cual deberá basarse en consulta a las poblaciones involucradas en ella.

A fin de fortalecer el pacto federal es indispensable revisar a fondo no sólo las relaciones entre la federación y los gobiernos estatales sino además, la relación entre éstos y los municipios.

Se propone la integración del municipio con población mayoritariamente indígena no como un tipo diferente de municipio, sino como aquél que en el marco del concepto

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

general de esta institución política permita, por un lado, la participación indígena en su composición e integración y al mismo tiempo fomente e incorpore a las comunidades indígenas en la integración de los ayuntamientos.

En lo que hace a los municipios con población mayoritariamente indígena, reafirmando el pleno significado del municipio libre en que se sustenta el federalismo, se estima necesario que sean fortalecidos constitucionalmente, de tal manera que: a) se les dote de funciones para garantizar el ejercicio de la autonomía a los pueblos indígenas; b) se revise la organización prevista en la Ley Orgánica Municipal, para adecuarlos y orientarlos a los nuevos retos del desarrollo y, de manera particular, a las necesidades y nuevas formas de organización relacionada con los pueblos indígenas.” (El subrayado es mío)

En la exposición de motivos de la iniciativa presentada por el Poder Ejecutivo para la reforma de los artículos 2º y 115 constitucionales, se señaló:

“El principal objetivo de las reformas propuestas es desarrollar el contenido constitucional respecto de los pueblos indígenas. Ella se inscriben [sic] en el marco nuevo derecho internacional en la materia -de la cual el Convenio 169 de la OIT ya mencionado es ejemplo destacado-.

La iniciativa reconoce la libre determinación y la autonomía de los pueblos indígenas. Asimismo prevé diversos mecanismos para garantizar que los pueblos indígenas de México tengan acceso a las instancias de representación política, a los recursos materiales, a la defensa jurídica, a la educación, así como a la protección de derechos compatibles con sus usos y costumbres y, en general, con su especificidad cultural.

Deben destacarse las disposiciones de la propuesta que persiguen adeudar la estructura y circunscripciones electorales, con el propósito de facilitar la representación política de los pueblos indígenas.

Entiendo que la propuesta de la COCOPA debe analizarse a la luz del principio básico sobre el que se sustenta todo Estado: la

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

unidad nacional, mismo que fue frecuentemente reiterado en los Acuerdos de San Andrés Larráinzar.

En particular, debe subrayarse que la libre determinación y autonomía de los pueblos indígenas -reconocidas en la redacción propuesta para el párrafo segundo del artículo 4º constitucional-, se propone sin menoscabo de la soberanía nacional y siempre dentro del marco constitucional del Estado Mexicano.

La libre determinación no debe ser un elemento constitutivo para la creación de Estado dentro del Estado Mexicano. La Nación mexicana tiene una composición pluricultural, pero un solo Estado nacional soberano [sic]: el Estado Mexicano. En este sentido, el principio propuesto de libre determinación de los pueblos indígenas debe leerse en consonancia con el contenido de los artículos 40 y 41 constitucionales, que establecen el carácter republicano, representativo y federal del Estado Mexicano y que señalen los Poderes supremos de nuestra Unión.

Igualmente, debe aclararse que con la propuesta de fracción II del artículo 4º, no se pretende crear fueros indígenas especiales, toda vez que se prevé la convalidación de las resoluciones indígenas por las autoridades jurisdiccionales del Estado.

Asimismo, en relación con los "territorios" de los pueblos indígenas a que hace referencia la fracción V del artículo 4º, debe precisarse que no constituyen jurisdiccionales separadas del territorio nacional. En ellos sigue vigente el principio del artículo 27 constitucional, según el cual la propiedad originaria de tierras y aguas en el territorio nacional corresponde a la Nación. En consecuencia, el territorio de los pueblos indígenas de México no deja de ser el territorio de la Nación mexicana.

El reconocimiento de la organización de las comunidades indígenas dentro de un municipio no debe entenderse como la creación de un nuevo nivel de gobierno, ni mucho menos en sentido de jerárquicamente a las autoridades municipales respecto a las autoridades municipales respecto a las autoridades del pueblo indígena al que pertenecen. De la misma

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

forma, los procedimientos para la elección de las autoridades indígenas o sus representantes en el sentido de ser complementarios y no excluyentes de los vigentes. Las autoridades y procedimientos constitucionales establecidos en el nivel municipal deben mantenerse, entre otras razones, porque constituyen una garantía para los habitantes, indígenas o no, de cada municipio.” (El subrayado es mío)

En el dictamen presentado por las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, Asuntos Indígenas y Estudios Legislativos a la Cámara de Senadores, se estableció:

“En el artículo 2° de la Constitución, con respeto, en lo posible, al texto redactado por la Comisión de Concordia y Pacificación y dando mayor precisión a los conceptos, se amplió el texto cuando resultaba indispensable. Pensamos que se ha logrado una adecuada traducción del carácter y sentido político de los Acuerdos de San Andrés Larráinzar en una propuesta constitucional consistente y clara.

[...]

En esta reforma se adiciona un párrafo a la fracción II del artículo 115, para que las comunidades indígenas, dentro del ámbito municipal, puedan coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley.”

Por su parte, en el dictamen presentado por las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y Asuntos Indígenas a la Cámara de Diputados, se mencionó:

“El nuevo artículo 2° constituye una verdadera carta de los derechos indígenas. Comienza con la afirmación contundente de la unidad e indivisibilidad de la nación.

[...]

Los indígenas no han sido asimilados dentro del gran conjunto nacional y han quedado negados a la sociedad mexicana que se ha conformado. Hay la decisión nacional de hacer efectivo a los indígenas lo que la Constitución y las leyes establecen a favor

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

de todos los mexicanos así como proporcionarles mayores oportunidades para lograr su integración económica, social y política a la vida nacional.

Dentro del concepto de Nación, el artículo 2º propuesto ubica los de pueblo y comunidad indígenas. El concepto de pueblo es por naturaleza sociológico, cargado de significado emotivo y por tanto difícil de determinar jurídicamente. Se funda en hechos históricos, en un sentimiento de identidad y en la preservación de su propia cultura.

El de comunidad ha adquirido un sentido más real y concreto y por ello se le define como un grupo que forma una unidad social, económica y cultural, asentada en un territorio y que reconoce autoridades de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho exige cabal precisión en la identificación de los destinatarios de sus normas y por ello la precisión de las personas jurídicas resulta indispensable.

La comunidad es culturalmente parte de un pueblo pero se distingue dentro de él y en ocasiones ha adquirido tal identificación que sólo por la voluntad manifiesta de ella y de otras, es posible reconstruir aquél. Hay también pueblos que podrían identificarse con comunidades y también comunidades aisladas que ya no se identifican con su pueblo. Las variedades sociales son complejas y varían según la cultura y la región.

Por ello son las constituciones y las leyes de los estados las que, en forma natural, deben hacer el reconocimiento de unos y otros de acuerdo con sus circunstancias particulares.

Tal reconocimiento sólo puede darse dentro del orden establecido por la Constitución, con respeto a las formas políticas vigentes, en especial el municipio libre.

El municipio libre es una institución flexible cuya organización permite un amplia gama de variantes. La expresión política natural de las comunidades se da en los municipios. Los ayuntamientos están al alcance de las poblaciones indígenas para ser integrados con su representación. En ellos pueden

CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012
VOTO PARTICULAR

aquellas actuar de acuerdo con sus usos y costumbres que adquieren pleno reconocimiento constitucional y legal.

El artículo propuesto establece el reconocimiento de las comunidades indígenas como entidades de interés público con derechos y obligaciones.

La obligación básica es sujetarse y atenerse al marco constitucional.

Dentro del marco del municipio libre y de acuerdo con los ordenamientos estatales, las comunidades son grupos con ordenes [sic]: jurídicos y órganos propios que crean y aplican aquel de acuerdo con usos y costumbres.

Las normas para el reconocimiento corresponde a las Constituciones y leyes de las entidades federativas.

[...]

Se propone finalmente una adición al artículo 115 Constitucional a fin de dentro del marco del municipio libre permitir las asociaciones de comunidades indígenas.” (El subrayado es mío)

Así, tomando como referencia los Acuerdos de San Andrés Larraínzar, así como el proceso legislativo que derivó en la actual redacción de los artículos 2º y 115 de la Constitución Federal, es posible concluir que en ningún momento se buscaba crear un régimen municipal diferenciado para las comunidades indígenas. El municipio libre sigue siendo la organización básica administrativa de las entidades federativas que tienen la obligación de procurar los derechos de las personas que habitan en los territorios que los integran, ya sea que la población de que se trate sea indígena o no. Pero esto último no constituye una excepción a la estructura orgánica del régimen constitucional previsto en el artículo 115 constitucional.

Coincido en que, por su conformación, pueden existir municipios indígenas, cuyas autoridades incluso pueden surgir de procesos de elección regidos por sus usos y costumbres; pero una cuestión diversa

consiste en reconocerlos como un tipo de municipio distinto al que prevé la Constitución Federal.

La resolución emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, así como el decreto emitido por el Congreso local para la designación de los miembros del órgano municipal provisional denominado Concejo Mayor de Gobierno Municipal de Cherán estaba dirigido, de manera específica, a la cuestión electoral conforme al régimen constitucional federal y estatal previsto para ello. Sin embargo, esto no implicó el reconocimiento de un municipio exclusivamente indígena¹⁵, distinto al resto de los municipios.

De esta manera, dado que en mi opinión la parte actora no constituía un municipio indígena diferenciado, una cuestión de gran relevancia que se debió dilucidar era la actualización de una violación a esferas competenciales, que constituye el objeto de una controversia constitucional. Por lo tanto, toda vez que en la Constitución Federal y en la legislación local del Estado de Michoacán no existe obligación de que los municipios sean consultados con motivo de una reforma como la que en el caso se impugna, estimo que no había violación competencial alguna. Lo anterior, con independencia del derecho a la consulta previsto en favor de las comunidades y pueblos indígenas, ya que mi punto de disenso no estaba dirigido a cuestionar la obligación de consultar a las comunidades y pueblos indígenas, conforme a lo previsto en el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, sino la configuración de los municipios con una población mayoritariamente indígena, pero sólo en términos de lo dispuesto en el artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁵ Cabe señalar que no existe un municipio exclusivamente indígena en México, conforme a la base de datos de las Localidades Indígenas 2010 de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, consultable en: http://www.cdi.gob.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=2578:catalogo-de-localidades-indigenas-2010&catid=38:indicadores-y-estadisticas&Itemid=54. Aunque un determinado municipio pueda tener una población mayoritariamente indígena, esto no implica que toda la población se reconozca como tal.

A T E N T A M E N T E

MINISTRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS

“En términos de lo dispuesto por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete, y conforme a lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, así como en el segundo párrafo del artículo 9º del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.”

EMA

**VOTO CONCURRENTES QUE FORMULA EL SEÑOR
MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES, RESPECTO DE
LA EJECUTORIA PRONUNCIADA POR EL PLENO DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN LA
CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012.**

Estoy esencialmente de acuerdo con la resolución del presente asunto, pero estimo que existen razonamientos adicionales que sustentan la determinación de que el Municipio actor cuenta con legitimación para promover la controversia.

En la ejecutoria de que se trata se determina que si bien este Tribunal Pleno ha establecido que los municipios carecen de interés legítimo para alegar una violación al artículo 2° de la Constitución Federal, porque las controversias constitucionales no fueron instituidas para defender los derechos de los pueblos o comunidades indígenas que se encuentran geográficamente dentro de su circunscripción territorial, esta regla no cobra aplicación cuando la parte actora demuestre que su ayuntamiento fue electo y legalmente reconocido mediante el sistema de usos y costumbres y alegue, además, que los actos reclamados presuntamente atentan contra ese modo de designación, la eficacia de su continuidad o la forma de su desempeño, toda vez que dicha disposición constitucional preserva, entre otros aspectos, el derecho de los pueblos indígenas a elegir, de

acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, por lo que una vez que este tipo de municipios cuenta con autoridades legalmente constituidas conforme a sus prácticas comunitarias, tales autoridades están en aptitud legal de demandar en vía de controversia constitucional que no se afecten las facultades que rigen su funcionamiento, pues este medio de control está previsto precisamente para proteger la regularidad del ejercicio de las atribuciones que la Constitución Federal confiere a los municipios y a otros órganos del Estado.

Al respecto considero que de la interpretación de los artículos 2° y 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, aplicando los principios ahora sustentados en el artículo 1° constitucional, se puede concluir que estamos en presencia de un municipio sui generis, tomando en cuenta que por resolución del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación el Municipio actor se conformó como reconocimiento a su constitución intrínseca de una comunidad indígena y esto no puede desaparecer o ignorarse una vez que el municipio ya se conformó de esta manera.

El Municipio actor está constituido como una figura política prevista en la Constitución, pero en la realidad tiene características especiales que dan lugar a que pueda defender a

su vez los derechos de los pueblos indígenas que lo conforman, porque este municipio se conforma precisamente de poblaci3n indigena, derecho que le fue reconocido por un tribunal y, por ende, constituye cosa juzgada; en virtud de lo cual esta entidad no s3lo se debe limitar a actuar como cualquier otro municipio, defendiendo las competencias que se establecen gen3ricamente para todos los municipios, sino tambi3n para defender los derechos de los pueblos indígenas que dieron origen a su conformaci3n, merced a la resoluci3n del Tribunal Electoral, y que, desde luego, no son el com3n de los municipios que se constituyen en este Pa3s, pero s3 en este caso en particular, y precisamente por las resoluciones que han rodeado su conformaci3n se le debe reconocer un car3cter especial, que podr3amos llamar un municipio indigena, cuya existencia es precisamente condicionada por el pueblo indigena que lo conforma.

De esta manera, pienso que puede y debe el Municipio como tal hacer valer los derechos de la comunidad indigena que lo conforma, que le da la sustancia misma que lo crea.

As3, no bastar3a con que en la presente controversia constitucional se le aplicaran los principios generales de cualquier municipio y se establecieran las competencias que le pueden afectar, desconociendo los derechos del pueblo indigena que lo

conforma y que así ha sido reconocido y exigido por el Tribunal Electoral en una sentencia específica.

Se trata, a mi juicio de un municipio sui generis, lo que le da esa oportunidad para defender no sólo las condiciones de cualquier municipio, sino en especial la del pueblo indígena que lo conformó, por lo que tiene derecho no sólo para participar como municipio en la aprobación de una reforma constitucional estatal, sino además de ser consultado para que pudieran encontrarse los consensos o las anuencias necesarias para la defensa de los derechos de la comunidad indígena que lo conforma, que le da la esencia misma a este tipo de municipio sui generis.

MINISTRO

LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

Esta foja corresponde al voto formulado en la Controversia Constitucional 32/2012, actor Municipio de Cherán, Estado de Michoacán, fallada el veintinueve de mayo de dos mil catorce.

TMHR/nco

VOTO DE MINORÍA QUE FORMULAN LOS MINISTROS OLGA MARÍA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA VILLEGAS Y JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ EN RELACIÓN CON LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012

Tema: La declaración de invalidez de la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo el dieciséis de marzo de dos mil doce, ¿surte efectos generales o únicamente respecto a la esfera competencia del Municipio de Cherán, Estado de México?

I. Antecedentes

Los integrantes del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Estado de Michoacán, promovieron controversia constitucional en la que demandaron a los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Michoacán, así como a todos y cada uno de los municipios de dicha entidad federativa, la invalidez de la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, en fecha dieciséis de marzo de dos mil doce, mediante la cual se adiciona un tercer párrafo al artículo 2º; se reforma los párrafos primero y segundo, y se adicionan un tercer, cuarto, quinto, sexto y séptimo párrafo con XXI fracciones, y un octavo párrafo final al artículo 3º, se adicionan las fracciones X y XI y se recorre en su orden la fracción X del artículo 72; se adiciona un párrafo cuarto al artículo 94; se adiciona un tercer párrafo al artículo 103; se adiciona un tercer párrafo, recorriendo el anterior para que sea el cuarto párrafo en el artículo 114; se reforma el inciso c) del segundo párrafo, se hace la adición de un inciso d) y se reforma el tercer párrafo del artículo 139 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo.

El municipio en cuestión adujo, esencialmente, que la norma impugnada vulneraba diversos derechos fundamentales e invadía sus esferas competenciales, toda vez que durante el procedimiento legislativo no se le consultó debidamente, contraviniendo con ello la Constitución y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

II. Decisión mayoritaria

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dedicó tres de sus sesiones públicas a la discusión y toma de decisiones respecto de los siguientes temas:

- Competencia, oportunidad, legitimación activa, legitimación pasiva, y los antecedentes relevantes del caso
- Causales de improcedencia
- Declaratoria de invalidez de la reforma impugnada
- Efectos de la declaratoria de invalidez de la reforma impugnada
- Publicación de la resolución en el Semanario Judicial de la Federación y en su Gaceta, y en el Diario Oficial de la Federación.

Las decisiones tomadas por el Tribunal Pleno en la sentencia de veintinueve de mayo de dos mil catorce pueden esquematizarse de la siguiente manera:

Tema analizado	Sentido de la decisión
Competencia, oportunidad, legitimación activa, legitimación pasiva, y los	Se aprobó por unanimidad de diez votos

VOTO DE MINORÍA
CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012

antecedentes relevantes del caso	
Causales de improcedencia (extemporaneidad de la demanda, inexistencia de conceptos de invalidez en contra de las normas, falta de interés jurídico, sobreseimiento en el juicio, derivado de la facultad soberana del Congreso del Estado.	Se aprobó por mayoría de nueve votos, entre ellos el mío, en el sentido de que no se actualizó alguna causal de improcedencia.
Declaratoria de invalidez de la reforma impugnada	Se aprobó por mayoría de diez votos, en el sentido de declarar la invalidez de la reforma impugnada.
Efectos de la declaratoria de invalidez de la reforma impugnada	Por mayoría de siete votos, se determinó que la declaración de invalidez surte efectos únicamente respecto a la esfera competencial del municipio de Cherán.
Publicación de la resolución en el Semanario Judicial de la Federación y en su Gaceta, y en el Diario Oficial de la Federación	Se aprobó por unanimidad de votos.

Como se puede ver, formamos parte de la mayoría que aprobó la determinación de declarar la invalidez de la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo de fecha dieciséis de marzo de dos mil doce.

La razón subyacente fue que el Poder Legislativo no consultó previamente al Municipio de Cherán, de manera libre e informada mediante un procedimiento adecuado y de buena fe, a través de las

instituciones que lo representan, la reforma citada. Dicha omisión —se concluyó—, violentó el **derecho de consulta previa** del municipio indígena, violando con ello “su esfera de competencia y sus derechos”.

Ahora bien, por lo que hace a los efectos de la declaratoria de invalidez, una mayoría de siete ministros consideró que debía surtir efectos únicamente respecto a la esfera competencia del Municipio de Cherán, decisión de la cual nos apartamos.

En consecuencia, emitimos este voto con la intención de dejar en claro cuáles son nuestros puntos de vista respecto de la consecuencia jurídica que debería tener la invalidez decretado por este Alto Tribunal y las razones por las cuales no coincidimos con la determinación de circunscribir sus efectos a la esfera competencial del referido municipio.

III. Opinión y razones del disenso

A nuestro parecer, los efectos de la declaración de invalidez de la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo deben ser **generales** toda vez que la razón que orientó nuestra decisión fueron los vicios del procedimiento llevado a cabo por el legislador estatal, esto es, la falta de consulta previa al Municipio de Cherán en su carácter de municipio indígena. Entonces, si no se cumplieron las condiciones de creación normativa, la consecuencia lógica de dicha violación es la inexistencia misma de la reforma constitucional impugnada.

En este sentido, si el procedimiento legislativo fue irregular y así se declaró por este órgano jurisdiccional, ¿existe o no existe la norma en el ordenamiento jurídico? La respuesta es negativa. La norma jurídica en cuestión no puede existir porque su procedimiento de creación es inválido. Ahora bien, ¿podría invalidarse la norma jurídica sólo para el Municipio de Cherán y tener efectos jurídicos para el resto de los municipios del estado de Michoacán? La respuesta es nuevamente negativa. Si el procedimiento de reforma constitucional fue contrario a derecho (como ya lo determinó este Alto Tribunal con una votación de diez ministros), es tan inválido para el Municipio de Cherán como para cualquier otro del estado de Michoacán. Resulta lógicamente imposible anular el procedimiento legislativo por vicios centrales y al mismo tiempo pretender darle efectos jurídicos a la norma que supuestamente se creó a partir del mismo.

Nuestros compañeros ministros de la mayoría pretendieron apoyarse en la literalidad del artículo 105, fracción I, penúltimo y último párrafos, para establecer que nuestra resolución únicamente puede tener efectos entre las partes de la controversia. Nos parece, respetuosamente, que esta acotación va dirigida precisamente a aquellos casos en los que se realiza un contraste con la Constitución Federal y se concluye que existe una invasión de esferas competenciales que no afecta el procedimiento de creación de la norma jurídica que se pretende invalidar.

Sin embargo, la presente controversia constitucional versó justamente sobre **la afectación al ámbito competencial del Municipio de Cherán como parte del órgano de reforma a la Constitución del**

Estado de Michoacán, perpetrada por el Poder Legislativo. En efecto, al no haberse llevado a cabo la consulta previa al municipio indígena, mediante procedimientos culturalmente adecuados, informados y de buena fe a través de sus representantes, **se violentó la facultad de participación que tiene el municipio indígena en términos del artículo 2° de la Constitución Federal para ser consultado previamente.**

Este tipo de afectación competencial durante el procedimiento de reforma constitucional generó un vicio tan grave que dicho proceso de creación normativa fue invalidado, de lo que se sigue que la norma que pretendía crearse no tiene tampoco validez (existencia).

Esta diferenciación es total para concluir que, dados los vicios procedimentales detectados, la norma jurídica es inválida, y por ende, inexistente no sólo para el Municipio de Cherán, sino para todo el Estado de Michoacán. Sostener lo contrario significa generar una distorsión constitucional inaceptable en dicha entidad federativa, en la que una norma que no fue creada conforme al procedimiento de reforma constitucional estatal —en el que debe garantizarse la consulta previa a municipios indígenas— puede generar consecuencias jurídicas en unos municipios y en otro no.

Por las razones expresadas, nos apartamos respetuosamente de la mayoría y reiteramos nuestra posición consistente en que, al haberse soslayado el ámbito competencial del municipio de Cherán por no haberlo consultado previamente en el procedimiento de reforma constitucional estatal, y por ende estar viciados gravemente tanto el

proceso como su producto, los efectos de la declaratoria de invalidez de la reforma constitucional no pueden circunscribirse a la esfera competencial del municipio promovente sino que deben abarcar todo el ámbito espacial de validez de la norma impugnada.

**MINISTRA OLGA MARÍA SÁNCHEZ CORDERO
DE GARCÍA VILLEGAS**

MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

V O T O C O N C U R R E N T E

QUE FORMULA EL MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA EN RELACIÓN CON LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012, RESUELTA POR EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN EN SESIÓN DE VEINTINUEVE DE MAYO DE DOS MIL CATORCE.

1. Tal como manifesté en mi exposición durante el Pleno, si bien concuerdo, en términos generales, con la solución a la que llega la sentencia, estimo que pudieron agregarse mayores consideraciones, más aun tomando en consideración que era la primera vez que el Tribunal Pleno se pronunciaba, de manera directa, sobre el derecho de consulta de los pueblos indígenas.
2. Por razones metodológicas, dividiré mi voto en tres apartados principales: i) legitimación de un municipio indígena; ii) derecho a la consulta, y iii) efectos de la controversia constitucional.

i) Legitimación activa de un municipio indígena

3. En este acápite haré referencia a la legitimación que tienen, en general, los municipios indígenas o con población indígena para presentar controversias constitucionales. Durante el debate, algunos integrantes del Pleno argumentaron que el presente caso se trataba de una situación *sui generis*, al tratarse de un municipio indígena que podría tener afectaciones distintas a otros municipios. Dicha afectación se debía, en entendimiento de algunos de mis colegas, a que existía, a favor del municipio, una sentencia por parte de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial que le reconocía la calidad indígena. Si bien concuerdo con que el municipio indígena se encontraba legitimado en el presente caso por su designación como tal por parte del tribunal referido, no concuerdo con que se trate de una situación única o aislada.
4. En el pasado, municipios con población indígena han presentado controversias constitucionales alegando invasión de esferas competenciales por actuaciones que afectan a los pueblos indígenas¹. En esos casos, esta Suprema Corte consideró, en votación dividida, que dichos municipios no tenían legitimación para presentar las controversias por alegadas acciones que afectaran a sus munícipes –los indígenas– por lo que no existía una invasión competencial.

¹ Controversia Constitucional 60/2008, resuelta por el Tribunal Pleno el veintisiete de enero de dos mil once.

5. Yo me he distanciado, *prima facie*, de dichas decisiones puesto que considero que, cuando existen municipios con población indígena alegando una invasión de esferas competenciales que afecten al pueblo indígena como tal, se debería, en un análisis caso por caso, determinar si existe tal invasión competencial tomando en consideración, insisto, el carácter comunitario de los pueblos indígenas².
6. Ahora bien, la decisión tomada por la mayoría reconoce la legitimación con base en ese reconocimiento judicial –con la que concuerdo–, no obstante, reitero que ésta no sería la única vía para estar legitimado –con la calidad de municipio indígena– en una controversia constitucional. Limitarlo a dicho supuesto implicaría que sólo cuando existiera una sentencia electoral que determinara que se trata de un municipio indígena se haría procedente la controversia constitucional. Ello dejaría fuera otras formas de reconocimiento de municipios indígenas. Veamos.
7. Es importante destacar que 26 entidades federativas reconocen en sus constituciones locales y 12 reglamentan y garantizan en los códigos electorales, el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la libre autodeterminación, expresada en la forma de decidir sus formas internas de organización política y elección de las autoridades o representantes para el ejercicio de sus propias formas de gobierno, de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales.
8. Serán considerados municipios regidos electoralmente por sus sistemas normativos internos aquéllos que desarrollaron históricamente instituciones políticas propias y diferenciadas en sus principios de organización social, que incluyen reglas y procedimientos específicos para la renovación e integración de sus ayuntamientos; aquellos cuyo régimen de gobierno reconoce como principal órgano de consulta, designación de cargos y elección de sus autoridades municipales, a la asamblea general comunitaria, u otras formas de consulta y designación validadas por la propia comunidad, o bien, por resolución judicial.
9. Es importante destacar aquí que la mayoría de los municipios que eligen a sus representantes a través de su sistema normativo interno no necesitan acudir a un órgano jurisdiccional para que sean reconocidos como tales –como en el presente caso–, pues basta que los órganos administrativos electorales locales verifiquen la existencia histórica de un sistema normativo indígena para declarar procedente la elección a través de sus usos y costumbres.

² Versión taquigráfica correspondiente a la discusión del Tribunal Pleno en la Controversia Constitucional 62/2009 y 104/2009.

10. En ese orden de ideas, se entiende que la sentencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial en el presente caso es excepcional, pues los municipios regularmente no se someten a su competencia jurisdiccional, lo cual no significa que no exista una pluralidad de municipios que elijan a su órganos de representación mediante el sistema normativo indígena. Una muestra de ello es que en las pasadas elecciones de 2012, únicamente en el Estado de Oaxaca, el instituto electoral local determinó procedente la elección bajo el régimen de sistemas normativos internos en 417 municipios³.
11. A lo anterior hay que agregar que para que sea procedente la declaración de que un municipio se registrá electoralmente por su sistema normativo interno no es necesario un porcentaje determinado de habitantes que se autoadscriban como indígenas, ya que la autoridad deberá valorar también otros elementos para determinar si existe o no la práctica tradicional en la localidad.
12. Ahora bien, en aras de respetar la voluntad de la mayoría de los integrantes de un municipio –y en respeto al derecho a la autodeterminación–, la legislación electoral contempla la posibilidad de que aquellas comunidades que tradicionalmente han elegido a sus representantes a través de usos y costumbres y son representados por sus formas de autogobierno, soliciten la transición al sistema de partidos políticos, con lo cual estarían representados por el municipio, sin importar que la mayoría de sus integrantes sean indígenas, pues voluntariamente optaron por el cambio de sistema.
13. De lo anteriormente expuesto se desprende que existen diversas posibilidades en que un municipio indígena o con población indígena pueda tener legitimación para presentar una controversia constitucional. En ese sentido, si bien coincido con la afirmación de la sentencia cuando establece que los municipios tendrán interés legítimo para alegar la violación del artículo 2 constitucional, cuando se “demuestre que su ayuntamiento fue electo y legalmente reconocido mediante el sistema de usos y costumbres y, se alegue, además, que los actos reclamados presuntamente atentan contra ese modo de designación, la eficacia de su continuidad o la forma de su desempeño”⁴, considero –como he expuesto– la legitimación de un municipio indígena no necesariamente se limitan a dicho supuesto, por lo que deberá hacerse un análisis caso por caso de conformidad con los párrafos anteriores.

ii) Derecho a la consulta

³ http://www.ieepco.org.mx/acuerdos/2012/Anexo_CATALOGO_MPIOS_SNI.pdf

⁴ Páginas 43 y 44.

14. Por otro lado me referiré al estándar desarrollado en la sentencia, en relación con el derecho a la consulta. La ejecutoria concluye que el municipio del pueblo indígena de Cherán tiene derecho a la consulta previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe, cita los precedentes nacionales e internacionales en la materia⁵, y cita los artículos 1 y 2 constitucionales y parte de los artículos 6 y 7 del Convenio 169 de la OIT. Al respecto tengo dos puntos que resaltar.
15. El primero de ellos es que si bien la sentencia concluye que, a la luz del artículo 1° constitucional, los pueblos indígenas cuentan con el derecho a ser consultados en los asuntos que les afecten –razonamiento con el que concuerdo–, no coincido con la afirmación de la sentencia⁶ de que el artículo 2 constitucional no prevé el derecho a la consulta. Me explico.
16. Además de que el derecho a la consulta a los pueblos indígenas en todos los temas que les afecten se encuentra reconocido en el Convenio 169 de la OIT, del artículo 2 constitucional se puede desprender dicho derecho a partir del reconocimiento que se hace a la autodeterminación de los pueblos indígenas, su derecho a la participación⁷, a la preservación de su cultura e identidad, a la protección de sus tierras, el acceso a la justicia y a su derecho a la igualdad y no discriminación. Los derechos antes mencionados han sido pilares fundamentales en la conceptualización del derecho a la consulta⁸. Aunado a ello, el artículo 2 constitucional impone la obligación a la Federación, a los Estados y a los Municipios de, en aras de eliminar cualquier práctica discriminatoria, establecer “las instituciones y (...) las políticas necesarias (con el fin de) garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos.
17. De lo anterior es claro para mí, que desde el artículo 2 constitucional, reconocido y ampliado además por el artículo 1°, y desde los tratados internacionales reconocidos por México –el Convenio 169 de la OIT y la propia Convención Americana sobre Derechos Humanos–, así como de la interpretación de los

⁵ Ver páginas 72 y 73 de la decisión.

⁶ Páginas 65 a 70.

⁷ Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural; 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; Las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

⁸ Ver trabajos preparatorios del Convenio 169 de la OIT.

órganos autorizados, se reconoce el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas.

18. En segundo lugar, es importante destacar que el estándar sobre el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas referido en la sentencia se encuentra incompleto, de conformidad con el parámetro de regularidad constitucional⁹. Tal como lo ha establecido el Pleno de esta Suprema Corte, fue voluntad del constituyente “dar lugar a una interrelación material entre las normas constitucionales y la de los tratados internacionales ratificados por México con el propósito de fijar el contenido de un derecho humano¹⁰”. En ese sentido, siguiendo los precedentes interamericanos y nacionales¹¹ y el artículo 6.2 del Convenio de la OIT¹², dicha consulta debe no sólo ser previa, libre, informada, de buena fe y culturalmente adecuada –como bien lo señala el proyecto– sino, además, debe llevarse a cabo con la finalidad de llegar a un acuerdo. Al respecto, los Principios Básicos del Convenio 169 establecen que la consulta debe hacerse con el objetivo de llegar a un acuerdo y, para ello, las partes involucradas deben buscar establecer un diálogo que les permita encontrar soluciones adecuadas en un ambiente de respeto mutuo y participación plena.¹³ En ese sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos¹⁴ y la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia¹⁵ han establecido que específicamente que la consulta debe tener la finalidad de llegar a un acuerdo. Este requisito no se ve reflejado en la sentencia.
19. De lo expuesto se sigue que el Municipio indígena de Cherán tenía –y tiene– derecho a la consulta previa, libre, informada, de buena fe, culturalmente adecuada y con la finalidad de llegar a un acuerdo, en temas que les afecten. En el caso concreto, le asistía –y le asiste– al Municipio su derecho a ser consultado con las características ya destacadas en el proceso de reforma local constitucional en materia indígena, el cual, indudablemente, le concernía y afectaba.

⁹ En mayo de 2013, en el amparo en revisión 631/2012 la Primera Sala dio una lectura integral al tema de consulta previa de los pueblos indígenas, reconociendo que la tribu yaqui tenía derecho a ser consultada en la operación del Acueducto Independencia.

¹⁰ Ver párr. 48 de la Contradicción de Tesis 21/2011. Tribunal Pleno. Ministro Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena.

¹¹ Cfr. Corte IDH. Sentencia del Pueblo Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. 2012, y Corte IDH. Sentencia de los Doce Clanes Saramaka vs. Surinam. Amparo en revisión 631/2012. Primera Sala. Ministro Ponente: Pardo Rebolledo.

¹² Artículo 6.2. 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.

¹³ Principios básicos del Convenio 169 de la OIT. Disponible en <http://www.ilo.org/indigenous/Conventions/no169/lang-es/index.htm>

¹⁴ Corte IDH. Sentencia del Pueblo Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. 2012, párrafos: 165, 166, 180 a 211., 293, 294, 299, 301. Corte IDH. Sentencia de los Doce Clanes Saramaka vs. Surinam (excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas), párrafos 194 y 134.

¹⁵ Amparo en revisión 631/2012, págs. 85 y 86.

20. Es importante destacar que el derecho a la consulta de los pueblos indígenas no puede ser equiparado a una simple garantía de audiencia ni a realizarse a través de “foros”, sino que debió –y debe– llevarse a cabo, como ya se indicó –y lo establece la sentencia¹⁶–, de manera previa, libre, informada, de buena fe y – como destaqué en párrafos precedentes– con la finalidad de llegar a un consenso. Tal como lo ha dicho la Corte Interamericana de Derechos Humanos, “está claramente reconocida hoy en día la obligación de los Estados de realizar procesos de consulta especiales y diferenciados cuando se vayan a afectar determinados intereses de las comunidades y pueblos indígenas.”¹⁷

iii) Efectos de la controversia constitucional

21. Finalmente, quiero referirme a los efectos votados por la mayoría en el que se declaró la invalidez de la norma impugnada. Tal como manifesté durante la discusión en el Pleno del presente asunto, estimo que la decisión de inconstitucionalidad requería determinar efectos restitutivos y no solo declarativos.
22. En primer lugar me referiré a los efectos generales de invalidez propuestos por algunos ministros y, posteriormente, explicaré mi posición sobre los efectos restitutivos que –estimo– debió tener la presente controversia.
23. Así pues, aunque esta Corte tiene un amplio espacio de configuración de los efectos de la sentencia de invalidez, es claro que la posibilidad de efectos generales cuando un municipio impugna una ley estatal fue removida de nuestro ámbito de decisión y excluida sobre la base de un principio de relatividad específico para las controversias constitucionales, como expresamente lo dispone el último párrafo de la fracción I del artículo 105 constitucional.
24. Así, estimo que no corresponde a este Pleno evaluar la conveniencia de decretar una invalidez *erga omnes*, pues el constituyente dispuso que debe respetarse el principio de relatividad, cuando un sujeto activo impugne una norma general con un ámbito espacial de validez de cobertura mayor al suyo, en oposición a aquellos casos en los cuales el sujeto actor impugna una norma general con un ámbito espacial de validez menor, en cuyo caso, el constituyente sí dispuso que los efectos fueran generales.

¹⁶ Página 78.

¹⁷ Corte IDH. Sentencia del Pueblo Kichwa de Sarayaku vs. Ecuador. 2012, párr. 165.

25. Por tanto, considero que lo procedente en el presente caso era que el Pleno decretara la invalidez relativa de la reforma impugnada. Lo anterior no implicaba que ahí se debieran limitar los efectos de la sentencia, ya que justamente la imposibilidad de otorgar generalidad a la invalidez de las normas impugnadas refuerza mi posición que los efectos de la presente sentencia debían ser restitutorios, pues la mera invalidez con efectos relativos generaría una situación de mayor incertidumbre o perjuicio al municipio actor, que debe ser atendida por la sentencia de inconstitucionalidad.
26. La sentencia declaró la invalidez de la norma impugnada por no haber resultado de un proceso legislativo válido, al no haberse respetado el derecho del municipio actor a la consulta previa, libre e informada, dada su composición indígena. Al respecto, estimo que para restituir la violación constitucional detectada no bastaba una determinación de invalidez, sino también precisar efectos restitutorios, por lo que, desde mi perspectiva, debía declararse la invalidez de la norma con efectos relativos, pero además otorgar al congreso local un plazo para que emitiera un nuevo acto legislativo, en el que se colmara la violación procesal detectada. Me explico.
27. Al resolver la controversia constitucional 14/2007, este Tribunal Pleno determinó que podrían existir dos tipos de efectos de invalidez: declarativos y restitutorios, entendiendo por estos últimos aquellos que requerían de las autoridades demandadas el cumplimiento de una conducta positiva necesaria para restaurar la situación de vulneración del municipio actor.
28. Este tipo de efectos tiene fundamento en la fracción IV del artículo 41 de la Ley Reglamentaria de la materia que establece que las sentencias deben contener:
- [l]os 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.
29. Así, la Suprema Corte, al determinar la inconstitucionalidad de una norma general no se ha limitado a expulsar del ordenamiento jurídico dicha disposición, como si se tratara de un mero “legislador negativo”, sino que ha determinado el deber de los órganos demandados de cumplir con ciertas acciones positivas, entre las que se ha incluido la invalidez de la norma impugnada y la obligación de emitir un nuevo acto legislativo que colme las violaciones detectadas.

30. Así por ejemplo, el Pleno ha determinado –en el caso de las iniciativas de los municipios sobre tasas del impuesto predial– que cuando el poder legislativo no considere los argumentos expuestos por un municipio, como se ha interpretado el artículo 115 constitucional, debe declarar la invalidez de la ley de ingresos respectiva y volver a emitir una nueva, mediante un proceso legislativo en el que se considere esa argumentación no atendida. Así lo resolvió este Pleno en la controversia constitucional 14/2005, en la que se determinó que la legislatura demandada debía pronunciarse en el siguiente periodo ordinario de sesiones sobre la iniciativa del municipio actor.
31. En este caso, una vez más, este Pleno no se limitó a expulsar la norma del ordenamiento, sino a establecer efectos restitutorios.
32. En otro tipo de casos, el Tribunal Pleno ha determinado que la invalidez con efectos generales de una ley debe venir acompañada de una especial sensibilidad de la Suprema Corte para determinar si –con esa determinación– no se genera una mayor situación de inconstitucionalidad o una mayor incertidumbre jurídica, ya que la expulsión de una norma podría generar una situación de vacío normativo perjudicial para el orden jurídico en general. Así, al resolver la acción de inconstitucionalidad 47/2006, esta Corte estimó que la norma electoral impugnada era inconstitucional. No obstante, se estimó que, con la declaratoria de inconstitucionalidad se generaba un vacío normativo y una situación de incertidumbre.
33. Finalmente, en este recuento destaco la acción de inconstitucionalidad 13/2013, en la cual este Pleno estableció que los efectos de las sentencias de invalidez debían determinarse por un ejercicio de ponderación de los principios involucrados. Así, se estableció:

202. Estos últimos contenidos normativos otorgan amplias facultades de modulación a este Tribunal Pleno para determinar los efectos de sus sentencias, facultad que se entiende necesaria para lograr que la determinación alcanzada logre un óptimo impacto en el ordenamiento jurídico, pues cuando se determina la inconstitucionalidad de una norma con efectos generales, es evidente que su invalidez tiene el potencial de generar una gama de efectos,

no todos los cuales necesariamente se ajustan totalmente y de la misma forma a los valores constitucionales, por lo que se debe proceder a un ejercicio de modulación y de discriminación de los posibles efectos.

203. Así, una declaratoria de inconstitucionalidad con efectos generales, aunque no pueda tener efectos retroactivos, salvo en la materia penal, ha de ser modulada por el Pleno de la Suprema Corte sobre la base del mejor balance posible de los principios involucrados con su impacto en la realidad, buscando lograr que tales efectos logren maximizar los principios constitucionales en juego.

34. A lo anterior habría que agregar que los efectos restitutorios son consistentes con la jurisprudencia interamericana que establece que todo recurso debe ser efectivo, que toda violación debe ser debidamente reparada y que las sentencias deben tener un efecto útil para los casos concretos. Con base en lo anterior, estimo que, como se ha determinado en los precedentes relatados, este Pleno debió valorar en este caso cuáles eran los efectos más adecuados para lograr el óptimo impacto de la determinación de invalidez a la luz de los principios constitucionales involucrados.
35. En virtud de lo anterior, estimo que, en el presente caso, debieron determinarse efectos restitutorios, pues limitarse a expulsar la norma de la esfera jurídica del Municipio indígena de Cherán podría implicar –como se dijo al resolver la acción de inconstitucionalidad 47/2006– una “situación de mayor incertidumbre jurídica”, pues se le podría dejar en un vacío normativo, ya que la reforma constitucional impugnada establece un esquema del régimen de los pueblos y comunidades indígenas que recoge reglas que hacen operativos sus derechos, por lo que la pura invalidez de la norma generaría un mayor perjuicio al municipio actor, que el reportado al inicio del litigio, pues implicaría que el Municipio se quedaría sin base normativa –local¹⁸– para desplegar sus competencias en materia indígena.
36. Por tanto, considero que, al haberse determinado por este Pleno que en el caso existió una violación al proceso legislativo, dado que el Congreso local no respetó el derecho del municipio de Cherán a la consulta previa, libre, informada, de

¹⁸ Claramente se encuentra protegido a través del artículo 1 y 2 constitucionales.

buena fe y con la finalidad de llegar a un acuerdo, sí se debió determinar la invalidez relativa de la reforma impugnada, como se hace en la sentencia, pero además se debió establecer el deber del Congreso local para que procediera –en un determinado plazo– a emitir un nuevo acto legislativo en el que colme la violación procesal realizada contra el municipio actor.

37. En ese sentido, el efecto restitutorio en el presente caso debió consistir, por ejemplo, en establecer que en el próximo periodo de sesiones ordinario, el congreso local instrumentara un nuevo procedimiento legislativo, al interior del cual realizara la consulta en los términos precisados a través de procesos especiales y diferenciados –tal como lo ha establecido la Corte Interamericana– y emitiera la legislación que corresponda. Ello no implica una intromisión en la libertad configurativa del Congreso estatal, pues no se establecería que debiera legislar en un cierto sentido; el punto central de los efectos consistirían en que, dado que se ha determinado la invalidez relativa de la reforma impugnada, y ante el vacío generado para el Municipio de Cherán, el Congreso local emitiera un nuevo acto legislativo.

MINISTRO ALFREDO GUTIÉRREZ ORTIZ MENA

VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ EN RELACIÓN CON LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012

Tema: El interés jurídico del Municipio de Cherán, Estado de Michoacán para impugnar mediante una controversia constitucional la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo el dieciséis de marzo de dos mil doce.

IV. Antecedentes

Los integrantes del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Estado de Michoacán, promovieron controversia constitucional en la que demandaron a los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Michoacán, así como a todos y cada uno de los municipios de dicha entidad federativa, la invalidez de la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, en fecha dieciséis de marzo de dos mil doce, mediante la cual se adiciona un tercer párrafo al artículo 2º; se reforma los párrafos primero y segundo, y se adicionan un tercer, cuarto, quinto, sexto y séptimo párrafo con XXI fracciones, y un octavo párrafo final al artículo 3º, se adicionan las fracciones X y XI y se recorre en su orden la fracción X del artículo 72; se adiciona un párrafo cuarto al artículo 94; se adiciona un tercer párrafo al artículo 103; se adiciona un tercer párrafo, recorriendo el anterior para que sea el cuarto párrafo en el artículo 114; se reforma el inciso c) del segundo párrafo, se hace la adición de un inciso d) y se reforma el tercer párrafo del artículo 139 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo.

El municipio en cuestión adujo, esencialmente, que la norma impugnada vulneraba diversos derechos fundamentales e invadía sus

esferas competenciales, toda vez que durante el procedimiento legislativo no se le consultó debidamente, contraviniendo con ello la Constitución y el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.

V. Decisión mayoritaria

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación dedicó tres de sus sesiones públicas a la discusión y toma de decisiones respecto de los siguientes temas:

- Competencia, oportunidad, legitimación activa, legitimación pasiva, y los antecedentes relevantes del caso
- Causales de improcedencia
- Declaratoria de invalidez de la reforma impugnada
- Efectos de la declaratoria de invalidez de la reforma impugnada
- Publicación de la resolución en el Semanario Judicial de la Federación y en su Gaceta, y en el Diario Oficial de la Federación.

Las decisiones tomadas por el Tribunal Pleno en la sentencia de veintinueve de mayo de dos mil catorce pueden esquematizarse de la siguiente manera:

Tema analizado	Sentido de la decisión
Competencia, oportunidad, legitimación activa, legitimación pasiva, y los antecedentes relevantes del caso	Se aprobó por unanimidad de diez votos
Causales de improcedencia (extemporaneidad de la demanda, inexistencia de conceptos de invalidez	Se aprobó por mayoría de nueve votos, entre ellos el mío, en el sentido de que no se actualizó alguna causal de

VOTO CONCURRENTE
CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012

en contra de las normas, falta de interés jurídico, sobreseimiento en el juicio, derivado de la facultad soberana del Congreso del Estado.	improcedencia. Desde esta votación, anuncié que emitía mi voto con ciertas salvedades respecto del interés jurídico del municipio de Cherán.
Declaratoria de invalidez de la reforma impugnada	Se aprobó por mayoría de diez votos, en el sentido de declarar la invalidez de la reforma impugnada. Por no compartir las consideraciones del proyecto, reservé mi derecho a formular voto concurrente.
Efectos de la declaratoria de invalidez de la reforma impugnada	Por mayoría de siete votos, se determinó que la declaración de invalidez surte efectos únicamente respecto a la esfera competencial del municipio de Cherán. Mi voto fue en contra.
Publicación de la resolución en el Semanario Judicial de la Federación y en su Gaceta, y en el Diario Oficial de la Federación	Se aprobó por unanimidad de votos.

Como se puede ver, formé parte de la mayoría que aprobó la determinación de declarar la invalidez de la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo de fecha dieciséis de marzo de dos mil doce.

La razón subyacente fue que el Poder Legislativo no consultó previamente al Municipio de Cherán, de manera libre e informada mediante un procedimiento adecuado y de buena fe, a través de las instituciones que lo representan, la reforma citada. Dicha omisión —se

concluyó—, violentó el **derecho de consulta previa** del municipio indígena, violando con ello “su esfera de competencia y sus derechos”. Sin embargo, la sentencia no explica por qué el procedimiento legislativo afectó el ámbito competencial del municipio, sino que circunscribe la violación al derecho referido.

En este sentido, me parece que lo más relevante en este asunto era determinar si el llamado “derecho de consulta” de los pueblos y comunidades indígenas, y cuya garantía es responsabilidad de los órganos legislativos y administrativos, persiste en clave competencial cuando se analiza una afectación a ese ámbito de un municipio integrado por usos y costumbres. Este ejercicio no se realizó en la sentencia. Por lo tanto, emito este voto con la intención de dejar en claro cuáles son mis puntos de vista respecto del interés jurídico del municipio de Cherán, como municipio indígena, para impugnar mediante la controversia constitucional la reforma a la Constitución del Estado de Michoacán.

VI. La violación del derecho de consulta previa como afectación al ámbito competencial de un municipio indígena

Conviene comenzar recordando que la reforma al artículo 2º constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el catorce de agosto de dos mil uno, reconoció la composición pluricultural de la Nación; estableció que los pueblos indígenas son aquellos que descienden de poblaciones que habitaban en el territorio actual del país al iniciarse la colonización y que conservan sus propias instituciones sociales, económicas, culturales y políticas. Además, estableció los criterios para determinar qué comunidades pueden

considerarse indígenas y contempló que el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía, entre otras importantes cuestiones.

De la lectura del artículo 2º constitucional, en relación con el 115 del mismo ordenamiento, se advierte que los municipios integrados por usos y costumbres, ya sea por aplicación de las constituciones y leyes locales o por el reconocimiento directo por parte de las autoridades electorales, judiciales y administrativas, federales y locales, siempre deberán llevar a cabo su ejercicio de gobierno conforme lo establezca la Constitución del Estado correspondiente, así como las leyes aplicables en materia municipal, tanto aquellas que se refieran a la administración pública municipal, como aquellas que se refieran a servicios públicos, materias concurrentes con los Estados y la Federación.

Entonces, el estudio que debe realizarse por este Tribunal Pleno en relación con la posible violación al derecho de consulta previa del municipio indígena debe ser necesariamente un análisis de competencias. Como ya lo ha sostenido este órgano jurisdiccional, la controversia constitucional no es un medio de defensa y aplicación de derechos humanos.

En efecto, desde la controversia constitucional 54/2009 conocida como “píldora del día siguiente”, en la que fui ponente, el Tribunal Pleno calificó como infundada la pretensión del Gobierno del Estado de Jalisco de declarar inconstitucional la Norma Oficial Mexicana 046 emitida por la Secretaría de Salud por invadir las competencias en

materia penal del Estado.¹ Hay que recordar que en este asunto se consolidó el criterio acerca de que en la controversia constitucional no deben estudiarse argumentos sobre la violación de derechos humanos, ya que eso desnaturalizaría la finalidad y estructura de la vía de controversia constitucional que debe limitarse a las vulneraciones de la estructura competencial constitucionalmente establecida.

Para enfrentar el tema con rigor, entonces, era preciso resolver, al menos, las siguientes interrogantes: ¿Puede el derecho de consulta de comunidades y pueblos indígenas defenderse mediante la controversia constitucional? ¿En qué medida puede el municipio indígena defender este derecho? ¿Este derecho entraña o no una competencia para los municipios en general, o solamente para los que están integrados de determinada manera?

A mi parecer, el llamado derecho de consulta previa para comunidades y pueblos indígenas se transforma en una competencia cuando estamos frente a un municipio integrado por usos y costumbres. Lo anterior toda vez que el municipio como órgano u orden de competencia tiene participación en el proceso de toma de decisiones correspondiente, lo que presupone que el municipio debe resultar afectado en primer término en su ámbito competencial, no así en sus derechos como comunidad.

¹ Controversia constitucional promovida por el gobernador constitucional del Estado Libre y Soberano de Jalisco resuelta por mayoría de 10 votos de los señores ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y presidente Ortiz Mayagoitia; el señor ministro Aguirre Anguiano votó en contra y reservó su derecho para formular voto particular, en la sesión celebrada el 27 de mayo de 2010.

Así, al considerar el derecho de consulta trasladable a condiciones de ejercicio competencial, como un presupuesto para el ejercicio legislativo, lo que surge es una modificación en la comprensión de la participación de los municipios integrados mediante usos y costumbres en reformas constitucionales que los afecten. Es decir, no podría reducirse la participación del municipio solamente a una cuestión numérica de mayorías en el procedimiento de reforma constitucional local y/o legal.

La participación del municipio debe ser en los términos establecidos por el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (en su artículo 6°) y las sentencias aplicables de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:

1. Debe ser previa,
2. Debe ser de buena fe y con la finalidad de llegar a un acuerdo
3. Debe ser adecuada, accesible y a través de sus instituciones representativas.
4. Debe ser informada.

En este sentido, el Estado en esta materia no podría aprobar modificaciones a su Constitución local con el mero cotejo numérico de haber obtenido la mayoría de los municipios del Estado. Sostener lo contrario implicaría la posibilidad de que la participación efectiva del municipio indígena pudiera ser soslayada por la simple votación de la mayoría de los municipios de la entidad federativa. Como esto no es así, debe reconocerse que el municipio indígena está facultado para participar de una manera muy específica en el procedimiento

legislativo: **forma parte del órgano de reforma a la Constitución del Estado**, y su consulta debe realizarse en los términos precisados.

Sin embargo, debe entenderse que no en todos los casos de procedimiento de reforma constitucional el municipio resultará afectado por la falta de consulta previa en términos del artículo 2° de la Constitución, del artículo 6° del Convenio de la Organización Internacional del Trabajo y de las sentencias aplicables de la Corte Interamericana. Esta afectación estará determinada por la materia o la naturaleza de la reforma de que se trate, esto es, sólo en los casos en que se afecten condiciones previstas en el artículo 2° de la Constitución Federal. De otro modo, se estaría generando una asimetría absoluta entre municipios integrados por usos y costumbres y los que no estén así integrados en todo proceso de reforma constitucional.

En consecuencia, en este caso, la competencia del artículo 164 de la Constitución local no se agota mediante la mera votación del municipio en el proceso de reforma, sino que tiene que seguir los lineamientos y los contenidos establecidos en las normas nacionales e internacionales señaladas. Así, el Estado deberá tomar en cuenta las observaciones realizadas por los municipios indígenas, lo que no implica que todas deban de aceptarse de manera forzosa; sin perder de vista que la consulta debe ser de buena fe y con el objetivo de llegar a un acuerdo. En el supuesto de no ser así, el legislador constitucional local deberá fundar y motivar de manera reforzada las razones que sustenten su negativa o la regulación resultante.

Me parece que la resolución no abordó estas especificidades y en el debate se perdió de vista que, finalmente, el objetivo del artículo 2° de la Constitución Federal y del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo es justamente eliminar las condiciones de vulnerabilidad histórica de estos grupos, logrando su igualdad con el resto de la población. Este sentido evolutivo del artículo 2° no puede configurarse de manera aislada y debe impactar en las relaciones competenciales de los órganos estatales en su interpretación más progresiva y benéfica, en sentido armónico y simultáneo con el artículo 115 constitucional.

Es precisamente la omisión de la sentencia en atender a estas cuestiones, de la mayor trascendencia para los pueblos y comunidades indígenas de nuestra Nación mexicana, la que me lleva respetuosamente a apartarme de las consideraciones de la mayoría.

MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA
CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN**

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

RMMG/LHOyV

**VOTO CONCURRENTES QUE FORMULA LA SEÑORA
MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA
VILLEGAS EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL
32/2012.**

El objeto de este voto concurrente es explicar con mayor claridad el sentido de mi decisión en esta sentencia, particularmente en relación con dos aspectos que me parecen fundamentales y que, considero, merecen mayor atención de la que se refleja en la ejecutoria. Así, los aspectos a los que me referiré a continuación son los relativos a: **i)** la legitimación activa del Concejo Mayor del Municipio de Cherán para promover la controversia constitucional, y **ii)** el concepto y finalidad de la consulta previa en materia de pueblos y comunidades indígenas y tribunales.

Antes de continuar, debo señalar que en esta sentencia, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió un asunto de gran relevancia para el orden jurídico nacional, pues en ella se aborda por primera vez el derecho de los Municipios Indígenas a reclamar el respeto al derecho a la consulta previa del cual son titulares.

En efecto, como se advierte de los antecedentes del presente caso, el Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán, acudió en vía de controversia constitucional demandando la invalidez del Decreto de Reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, publicado en el Periódico Oficial del

Gobierno Constitucional del Estado, el 16 de marzo de 2012. Reforma que, entre otras cosas, prevé un nuevo marco normativo en materia de derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Lo anterior, por considerar que el Poder Legislativo de la entidad no había respetado su derecho a ser consultado.

El Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación se abocó al estudio correspondiente, y por mayoría de votos determinó que la controversia constitucional era procedente y fundada. Por tanto, resolvió que debía declararse la invalidez, con efectos únicamente entre las partes, de la reforma hecha a la Constitución del Estado Libre y Soberano de Michoacán de Ocampo, publicada en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado de Michoacán de Ocampo en 16 de marzo de 2012.

Ahora, si bien compartí la conclusión a la que llegó esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en cuanto a la invalidez del Decreto impugnado,¹ considero que el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación debió precisar con mayor claridad algunos temas sobre los que me permito ahondar en este voto concurrente:

¹ No omito señalar que, aun y cuando coincidí en la declaratoria de inconstitucionalidad, en lo particular me aparté de los efectos que se le concedieron al presente fallo, lo cual atiende a las razones que se plasman en el diverso voto de minoría que suscribí junto con el Ministro José Ramón Cossío Díaz, en el presente caso.

I. Legitimación del Municipio actor:

En el Considerando Tercero, esta Suprema Corte determinó que la demanda fue presentada por quienes cuentan con legitimación activa para hacerlo.

Lo anterior, por considerar que quienes acudieron como representantes del Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán, acreditaron su personalidad con la copia certificada de la Constancia de Mayoría y Validez de la Elección del Concejo Mayor de Gobierno Comunal del Municipio de Cherán, Michoacán. Constancia que le fue expedida por el Instituto Electoral de Michoacán, con motivo del proceso electoral llevado a cabo en dicho Municipio, en cumplimiento a lo ordenado por la resolución de dos de noviembre de dos mil once, dictada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y en la que les reconoció a los integrantes de la comunidad indígena de Cherán el derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales.

En este aspecto, considero que la legitimación activa de un Municipio con las características de Cherán, se acredita con el hecho de que quienes acudan a la controversia constitucional, demuestren tener el carácter de representantes del órgano de gobierno del Municipio conforme a sus propios usos y

costumbres. El hecho de que existan Municipios con estas características, esto es, con una representación distinta a la prevista en el artículo 115, debe entenderse que responde a la lógica del artículo 2º constitucional así como al principio de “libre determinación de los pueblos”. En este sentido, se trata de una realidad jurídica, que, en su caso, corresponderá a las legislaturas prever en las diferentes entidades federativas. Ello, con independencia de la existencia de un fallo que reconozca dicha circunstancia por parte del Tribunal Electoral

II. Alcance y finalidad de la consulta previa en materia indígena.

En el Considerando Séptimo de esta resolución, una mayoría de Ministros de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que el concepto de invalidez propuesto por la parte actora era fundado, en atención a lo siguiente:

Que del artículo 2 de la Constitución Federal se advierte que aunque se tomó como referente normativo el “Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribunales en Países Independientes” y los Acuerdos de San Andrés Larraínzar, el Constituyente Permanente no instituyó de forma expresa la obligación a cargo de los órganos que intervienen en los procesos legislativos para que, previamente a la aprobación y promulgación de las leyes, consulten a los pueblos indígenas. El artículo 2º de la

Constitución Federal, únicamente prevé su participación en el Apartado B, en las fracciones II y IX.

No obstante, el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, entre otras cosas, prevé expresamente en su artículo 6.1.a) que al aplicar las disposiciones del Convenio, los gobiernos deberán “*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*”. De igual modo, el artículo 7 prevé diversas obligaciones a cargo de los Estados a fin de garantizar la participación de los pueblos indígenas en la toma de decisiones de diversos aspectos que les puedan afectar.

En este sentido, el Tribunal Pleno concluyó que estas normas se encuentran incorporadas a nuestro sistema jurídico, en términos de lo dispuesto por el párrafo primero del artículo primero de nuestra Constitución. Así, señaló que 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. De igual modo, se precisó que el ejercicio de tal derecho debe respetarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias.

En esta tónica, el Pleno señaló que si bien la Constitución no prevé la obligación de los órganos legislativos locales de abrir periodos de consulta, la norma internacional sí lo hace. Por ello, en atención al artículo primero constitucional, el órgano legislativo de que se trate tiene el deber de prever una fase adicional en el proceso de creación de las leyes para consultar a los representantes de ese sector de la población, cuando se trate de medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente.

Lo anterior, máxime si se toma en consideración que la sentencia de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación condenó a la legislatura local, entre otras cosas, a armonizar *“la Constitución y legislación interna al Pacto Federal y Tratados Internacionales en Materia de Derechos Indígenas”*.

En este sentido, una vez determinado que el Municipio actor contaba con el derecho a la consulta previa, libre e informada por parte del Poder Legislativo local, el Pleno de este Alto Tribunal determinó que en juicio no constó que el Municipio de Cherán haya sido consultado previamente, de forma libre e informada mediante un procedimiento adecuado y de buena fe, a través de las instituciones que lo representan, por lo cual es claro que el Poder Legislativo demandado violó su esfera de competencia y

sus derechos, por lo que se impuso declarar la invalidez de las normas impugnadas.

Ahora bien, aun y cuando comparto el sentido del fallo, me parece que el estudio realizado en torno al derecho a la consulta previa que tienen los pueblos y comunidades indígenas y tribales, merecía mayor abundamiento por parte de este Alto Tribunal. Como lo manifestamos algunos Ministros durante la discusión, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el tema de la consulta previa, libre, informada, de buena fe, culturalmente accesible y *“con la finalidad de llegar a un acuerdo”*. Muchas de estas consideraciones quedaron plasmadas en el Amparo en Revisión 631/2012 resuelto por la Primera Sala, bajo la Ponencia del Ministro Pardo Rebolledo, en la sesión de ocho de mayo de dos mil trece, y sobre ellas me permitiré insistir en esta ocasión, por estimar que resultan relevantes para resolver el presente caso.

En este sentido, me parece relevante destacar que el “derecho a la consulta previa” -como me permitiré acotar en estas líneas- se encuentra estrechamente vinculado con el derecho de los pueblos a la “libre determinación”. Como lo destaca el artículo 3° de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, aprobada por la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007, *“Los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación. En virtud de ese derecho determinan*

libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural.”²

La relevancia de esta relación estriba en que es precisamente a partir del reconocimiento de este derecho -el de la libre determinación- que todas las autoridades del Estado deben enfocar el diseño de políticas públicas, medidas legislativas, actos administrativos o cualquier otra determinación de autoridad, que tenga la posibilidad de afectar a los pueblos y comunidades indígenas. Como es claro, el efectivo respeto a este derecho requiere que las autoridades garanticen la *participación efectiva* de las comunidades y poblaciones afectadas.

Uno de los primeros instrumentos normativos en donde se consagró normativamente el derecho a la consulta y en el que se establecieron lineamientos específicos para garantizar la participación efectiva de los pueblos indígenas y tribales, fue el Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en

² De igual modo, los artículos 4 y 5 establecen que:

Artículo 4

Los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de medios para financiar sus funciones autónomas.+

Artículo 5

Los pueblos indígenas tienen derecho a conservar y reforzar sus propias instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales, manteniendo a la vez su derecho a participar plenamente, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural del Estado.

Países Independientes de 1989. Una de las características de este tratado es que abandona el enfoque integracionista que prevalecía en la lógica de su predecesor -el Convenio 107 de la OIT- sustituyéndolo por el pleno reconocimiento y respeto a la diversidad étnica y cultural.

De acuerdo con este instrumento, el derecho a la consulta, para ser efectivo, debe satisfacer determinadas condiciones. Así, en los artículos 6°, 7° y 15 del Convenio, se establece que las autoridades tienen la obligación de consultar a los pueblos indígenas, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas ya sean de carácter legislativo o administrativo, susceptibles de afectarles directamente; asimismo darles participación en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente; y de establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección y explotación de los recursos existentes en sus tierras:³

“Artículo 6

³ Así lo advirtió la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el Amparo en Revisión 631/2012.

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.

Artículo 7

1. Los pueblos interesados deberán tener el derecho de decidir sus propias prioridades en lo que atañe el proceso de desarrollo, en la medida en que éste afecte a sus vidas, creencias, instituciones y bienestar espiritual y a las tierras que ocupan o utilizan de alguna manera, y de controlar, en la medida de lo posible, su propio desarrollo económico, social y cultural. Además, dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

2. El mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo y del nivel de salud y educación de los pueblos interesados, con su participación y cooperación, deberá ser prioritario en los planes de desarrollo económico global de las regiones donde habitan. Los proyectos especiales de desarrollo para estas regiones deberán también elaborarse de modo que promuevan dicho mejoramiento.

3. Los gobiernos deberán velar por que, siempre que haya lugar, se efectúen estudios, en cooperación con los pueblos interesados, a fin de evaluar la incidencia social, espiritual y cultural y sobre el medio ambiente que las actividades de desarrollo previstas pueden tener sobre esos pueblos. Los resultados de estos

estudios deberán ser considerados como criterios fundamentales para la ejecución de las actividades mencionadas.

4. Los gobiernos deberán tomar medidas, en cooperación con los pueblos interesados, para proteger y preservar el medio ambiente de los territorios que habitan.

Artículo 15

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

2. En caso de que pertenezca al Estado la propiedad de los minerales o de los recursos del subsuelo, o tenga derechos sobre otros recursos existentes en las tierras, los gobiernos deberán establecer o mantener procedimientos con miras a consultar a los pueblos interesados, a fin de determinar si los intereses de esos pueblos serían perjudicados, y en qué medida, antes de emprender o autorizar cualquier programa de prospección o explotación de los recursos existentes en sus tierras. Los pueblos interesados deberán

participar siempre que sea posible en los beneficios que reporten tales actividades, y percibir una indemnización equitativa por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de esas actividades”.

Es importante destacar que, a la fecha, la aplicación e interpretación de las disposiciones del Convenio 169 de la OIT han merecido la atención de diversos Tribunales Constitucionales e Internacionales, organismos internacionales y relatores especiales. Así, por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, desde la sentencia del caso de la *Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*, determinó que a fin de analizar el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (derecho a la propiedad) cuando se trata de la propiedad comunal de las tierras ancestrales de los pueblos indígenas, en atención al artículo 29 del mismo instrumento, así como a las reglas generales de interpretación de los tratados (artículo 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados), es útil y apropiado analizar otros instrumentos internacionales, tales como el Convenio 169 de la OIT.

Asimismo, en el caso del *Pueblo Saramaka vs. Surinam* la Corte Interamericana de Derechos Humanos destacó que el reconocimiento del derecho de los pueblos indígenas a la propiedad colectiva de sus tierras ancestrales conforme al artículo 21 de la Convención, implicaba que cualquier restricción de los

derechos del Pueblo Saramaka, debía cumplir con determinadas salvaguardas. Una de ellas, y quizá la más relevante, es que los pueblos indígenas tienen derecho a ser consultados y, en su caso, existe la “*obligación de obtener consentimiento*”.⁴

Entre otras cosas, la Corte Interamericana señaló que los Estados tienen la obligación de consultar, activamente, según las costumbres o tradiciones del pueblo que se trate, los planes de desarrollo o inversión que se lleven a cabo dentro de su territorio. Para tal efecto, la Corte señala que la consulta ha de ser de buena fe, a través de procedimientos culturalmente adecuados y deben tener como fin llegar a un acuerdo. El Estado tiene la obligación, además, de brindar información e iniciar las consultas desde las primeras etapas del procedimiento y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de la comunidad.⁵ Otra cuestión importante, es que el Estado debe asegurarse que la los miembros de la comunidad, tengan

⁴ Es importante notar que, en este caso, el Tribunal Interamericano no se basó en el Convenio 169 de la OIT, pues dicho instrumento no había sido ratificado por el Estado. Sin embargo, el Tribunal recurrió al resto del *corpus iuris* de derecho internacional relevante, del cual derivó la existencia de determinadas obligaciones específicas en la materia. Lo anterior, refuerza el carácter vinculante que tiene el derecho a la consulta, más allá del Convenio 169 de la OIT. Véase Corte IDH, *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, párr. 93.

⁵ Al respecto, existen lineamientos que tienen por objeto brindar orientación sobre la forma en la que deberían llevarse a cabo los estudios de impacto así como el intercambio de información con las comunidades. Véase en este sentido las *Directrices Akwé:Kon voluntarias para realizar evaluaciones de las repercusiones culturales, ambientales, y sociales de proyectos de desarrollo que hayan de realizarse en lugares sagrados o en tierras o aguas ocupadas o utilizadas tradicionalmente por las comunidades indígenas y locales, o que puedan afectar a esos lugares*.

conocimiento de los posibles riesgos que pueda acarrear el plan de desarrollo o inversión propuesto. Finalmente, la consulta debe tomar en cuenta los métodos tradicionales del pueblo para la toma de decisiones.

Una precisión que cabe hacer aquí es que, de acuerdo con el Tribunal Interamericano, si bien, por regla general, la consulta debe tener la finalidad la consecución de un consenso, en ocasiones se exigirá, además, que el Estado obtenga el consentimiento libre, informado y previo de la comunidad, según sus costumbres y tradiciones.⁶ La Corte ha considerado que este requisito se actualiza, por ejemplo, cuando se trate de planes de desarrollo o de inversión a gran escala que tendrían un mayor impacto en el territorio o la forma de vida de la comunidad.

Consideraciones similares fueron reiteradas por la Corte Interamericana en el caso del *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*. En este caso, la Corte advirtió que hoy día está claramente reconocida la obligación de los Estados de realizar procesos de consulta, lo cual, además de constituir una norma convencional “es también un principio general del Derecho Internacional”.

Específicamente, la Corte señaló que:

⁶ *Ibídem*, párr. 134 y 135.

*“[...] La obligación de consultar a las Comunidades y Pueblos Indígenas y Tribales **sobre toda medida administrativa o legislativa** que afecte sus derechos reconocidos en la normatividad interna e internacional, así como la obligación de asegurar los derechos de los pueblos indígenas a la participación en las decisiones de los asuntos que conciernan a sus intereses, está en relación directa con la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención (artículo 1.1). Esto implica el deber de organizar adecuadamente todo el aparato gubernamental y, en general, de todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos. Lo anterior conlleva la obligación de estructurar sus normas e instituciones de tal forma que la consulta a comunidades indígenas, autóctonas, nativas o tribales pueda llevarse a cabo efectivamente, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. De este modo, **los Estados deben incorporar esos estándares dentro de los procesos de consulta previa**, a modo de generar canales de diálogos sostenidos, efectivos y confiables con los pueblos indígenas en los procedimientos de consulta y participación a través de sus instituciones representativas.*

Asimismo, en esta sentencia, la Corte Interamericana reiteró que: **a)** la consulta debe ser de carácter previo; **b)** la consulta debe ser de buena fe y con la finalidad de llegar a un acuerdo; **c)** debe ser adecuada y accesible; **d)** la consulta debe ser informada. Veamos:

- **La consulta debe ser previa.** Esto significa que 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.
- **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.
- **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.

- **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.

En cuanto a este último punto, la Corte además precisó que la consulta no debe agotarse en un mero trámite formal, sino que debe concebirse como “un verdadero instrumento de participación”, esto es “que debe responder al objetivo último de establecer un diálogo entre las partes basado en principios de confianza y respeto mutuos, y con miras a alcanzar un consenso entre las mismas”. En ese sentido, -se dijo- es inherente a toda consulta con comunidades indígenas, el establecimiento de “un clima de confianza mutua” y la buena fe exige la ausencia de cualquier tipo de coerción por parte del Estado o de agentes o terceros que actúan con su autorización o aquiescencia. Adicionalmente, la misma consulta de buena fe es incompatible

con prácticas tales como los intentos de desintegración de la cohesión social de las comunidades afectadas, sea a través de la corrupción de los líderes comunales o del establecimiento de liderazgos paralelos, o por medio de negociaciones con miembros individuales de las comunidades que son contrarias a los estándares internacionales. Del mismo modo, la normatividad y la jurisprudencia nacional de Estados de la región se han referido a este requisito de buena fe.⁷

En este sentido, me parece que todos estos estándares resultaban perfectamente aplicables en el presente caso, pues informan con mayor claridad cuál es el verdadero alcance del derecho a la consulta previa, libre, informada, culturalmente accesible, de buena fe y con la finalidad de llegar a un acuerdo. Como lo manifesté en mi voto concurrente en el Amparo en Revisión 631/2012, es necesario no confundir el derecho a la consulta previa con el derecho de audiencia *stricto sensu*.⁸ Por el

⁷ Corte IDH, *Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador*, párr. 186.

⁸ En cuanto al derecho de audiencia, véase la siguiente Tesis del Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación: **FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO**. La garantía de audiencia establecida por el artículo 14 constitucional consiste en otorgar al gobernado la oportunidad de defensa previamente al acto privativo de la vida, libertad, propiedad, posesiones o derechos, y su debido respeto impone a las autoridades, entre otras obligaciones, la de que en el juicio que se siga "se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento". Estas son las que resultan necesarias para garantizar la defensa adecuada antes del acto de privación y que, de manera genérica, se traducen en los siguientes requisitos: 1) La notificación del inicio del procedimiento y sus consecuencias; 2) La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; 3) La oportunidad de alegar; y 4) El dictado

contrario, es necesario resaltar las notas distintivas del derecho a la consulta previa, que lo identifican como un mecanismo efectivo para garantizar -en su integridad- los derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas y tribales, su derecho a la autodeterminación, así como el respeto a su diversidad étnica y cultural.

En consecuencia, considero que todos estos lineamientos en torno a la naturaleza y características de la consulta, resultaban completamente aplicables en la especie. Como ha quedado manifiesto, el acto cuya invalidez se reclamó, consistió en una reforma constitucional local que incidía de manera directa en la forma en la que la Entidad federativa pretendía establecer relaciones con las comunidades y pueblos indígenas. Lo cual, al tener una resonancia directa en las atribuciones, facultades y competencias de los Municipios reconocidos como indígenas y representados conforme a sus propios usos y costumbres, exigía que el Poder Legislativo tomara en consideración estos estándares a fin de que se colmara suficientemente el requisito de consulta previa.

Por estas razones, y como lo anuncié en la sesión correspondiente, yo estoy a favor la invalidez del acto impugnado, no obstante, me parece pertinente retomar estos precedentes que

de una resolución que dirima las cuestiones debatidas. De no respetarse estos requisitos, se dejaría de cumplir con el fin de la garantía de audiencia, que es evitar la indefensión del afectado.

brindan una luz sobre el verdadero alcance de la prerrogativa que, en el caso particular, era titular el Municipio actor.

R E S P E T U O S A M E N T E:

**MINISTRA OLGA SÁNCHEZ CORDERO DE GARCÍA
VILLEGAS.**

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA.

VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA, EN TORNO A LAS CONSIDERACIONES SUSTENTADAS EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 32/2012.

En sesión del veintinueve de mayo de dos mil catorce, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró la invalidez de las normas impugnadas, debido a que se violó el derecho a la consulta previa del Municipio de Cherán.

Coincido plenamente con el sentido de la resolución y comparto gran parte de las consideraciones de la posición mayoritaria. Mi discrepancia se limita a dos puntos. En primer lugar creo que se debió haber desarrollado el alcance y contenido del derecho a la consulta previa. Además, pienso que se podían dar otras razones para concluir que el Municipio actor tenía legitimación para alegar la violación a dicho derecho.

A. Legitimación activa del Municipio actor

Si bien coincido con la mayoría en que el Municipio de Cherán tenía legitimación activa para alegar la violación al derecho a una consulta previa, pienso que podía llegarse a esa conclusión mediante una argumentación distinta.

El artículo 2° constitucional reconoce el derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas, lo que se traduce en su derecho a decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.¹ Por tanto, los pueblos indígenas

¹ Artículo 2o. La Nación Mexicana es única e indivisible.
[...]

entre otras formas de organización pueden optar por constituirse como Municipios indígenas. No es un requisito necesario que los pueblos indígenas se organicen como Municipio para que puedan defender el derecho a la consulta previa, los pueblos que opten por otro tipo de organización podrían tener interés legítimo para promover un medio de defensa de justicia constitucional solicitando el respeto del derecho en cuestión. Pero más allá de esta cuestión, dado que estamos en presencia de un Municipio indígena la vía idónea para promover la defensa del derecho a la consulta previa es la controversia constitucional.

En el caso concreto, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación reconoció que Cherán es un Municipio indígena y otorgó a los integrantes de dicha comunidad, el derecho a solicitar la elección de sus propias autoridades, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales.² Por tanto, el tema de la legitimación activa del consejo municipal de Cherán es cosa juzgada.

Ahora, tal como lo he sostenido en diversas ocasiones, a mi juicio las controversias constitucionales no necesariamente deben versar sobre temas competenciales sino que también en algunos casos los Municipios, vía controversia constitucional pueden defender derechos

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

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:

1. Decidir sus formas internas de convivencia y organización social, económica, política y cultural.

² Sala Superior del Tribunal Electoral, SUP-JDC-9167/2011 resuelto el 2 de noviembre de 2011, por mayoría de votos, con el voto en contra del Magistrado Flavio Galván Rivera

humanos. No obstante, en el caso el derecho a la consulta previa también afecta las competencias del Municipio de Cherán.

En efecto, El derecho a la consulta previa es un derecho de “participación” en la deliberación e instrumentación de asuntos que atañen a los pueblos indígenas, por lo que cuando el municipio se constituye en un municipio indígena este derecho se transforma también en una atribución. Así, el derecho a la consulta tiene una vertiente dual: la vertiente de afectación de derecho y la versión que afecta la competencia en cuanto el derecho colectivo se transforma en una competencia y una atribución del municipio indígena de ser consultado cuando se puedan afectar precisamente los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Además, en todo caso algunas normas impugnadas claramente afectan cuestiones competenciales del Municipio de Cherán.³

³Así, por ejemplo en la reforma a la Constitución de Michoacán se establece:

Artículo 3º.- [...]Los pueblos y las comunidades indígenas tendrán los derechos siguientes:

I. A decidir y ejercer sus formas internas de gobierno, sus propios sistemas de participación, elección y organización social, económica, política y cultural, a través de las diversas formas y ámbitos de autonomía comunal, regional y como pueblo indígena;

III. A participar en la integración plural en los órganos y entidades de gobierno estatal y municipal;

IV. A elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos;

VI. A la aplicación de sus sistemas normativos para la regulación y solución de sus conflictos en la jurisdicción interna, respetando la interpretación intercultural de los derechos humanos y los principios generales de esta Constitución. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces y tribunales correspondientes;

XIV. A adquirir, desarrollar, operar y administrar medios y sistemas de comunicación y difusión, de conformidad con las leyes de la materia. El Gobernador del Estado coadyuvará en las gestiones para que los pueblos y comunidades indígenas accedan al uso y aprovechamiento de los mismos;

XVI. A la participación y consulta en la elaboración del Plan Estatal de Desarrollo y en los Planes de Desarrollo Municipales, incorporando las recomendaciones y propuestas que se realicen en los presupuestos;

XXI. El Gobernador del Estado, establecerá los mecanismos para el reconocimiento de una instancia estatal de representación y vinculación de autoridades indígenas ante los órganos de gobierno; para participar en las instituciones y determinaciones de políticas públicas de atención a los pueblos y comunidades indígenas;

Por todo lo anterior, considero que el Municipio actor tenía legitimación para promover la presente controversia constitucional y alegar la violación al derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas.

B. Derecho a la Consulta Previa.

Respecto al contenido y alcance del derecho a la consulta previa desarrollaré en el presente voto: **(I)** que el derecho a la consulta previa es un derecho incorporado al parámetro de regularidad constitucional; **(II)** que el pueblo de Cherán es sujeto de dicho derecho; **(III)** las condiciones para que una consulta pueda considerarse efectiva; y **(IV)** que no se consultó al pueblo de Cherán.

I. La consulta previa es un derecho de rango constitucional

Si bien es cierto que el artículo 2° constitucional no contempla de manera explícita el derecho a la consulta previa, considero que dicho derecho se puede derivar del derecho a la autodeterminación de los pueblos indígenas recogido en el cuarto párrafo del artículo 2° constitucional.⁴ En este sentido considero que el derecho a la consulta previa se encuentra reconocido implícitamente en la Constitución General.

⁴ Artículo 2°: [...]

El derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. El reconocimiento de los pueblos y comunidades indígenas se hará en las constituciones y leyes de las entidades federativas, las que deberán tomar en cuenta, además de los principios generales establecidos en los párrafos anteriores de este artículo, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

Pero además, dicho derecho se encuentra previsto en el artículo 6° del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo (en adelante “Convenio 169 de la OIT”), tratado del que México es parte,⁵ por lo que forma parte del parámetro de regularidad constitucional.

En efecto, conforme a lo resuelto en la contradicción de tesis 293/2011, los derechos humanos de fuente convencional forman parte del control de regularidad constitucional de todas las normas y actos.⁶

Así, el artículo 6, punto 1, del Convenio 169 de la OIT, establece que: - al aplicar las disposiciones del mismo-, 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;...”

Asimismo, en el último párrafo de dicho artículo se establecen los principios que se deben cumplir para satisfacer dicho derecho. Así, se señala que:

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.

⁵ Adoptado en Ginebra, Suiza el 27 de junio de 1989 y ratificado por México el 5 de septiembre de 1990.

⁶ Contradicción de tesis 293/2011, resuelta el 3 de septiembre de 2013 en lo que importa por mayoría de diez votos.

El derecho a la consulta previa también tiene como fuente, los artículos 18 y 19 de la **Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas**, los cuales disponen que:

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.

Por tanto, puede concluirse que el derecho a la consulta previa es un derecho de fuente internacional, el cual también puede derivarse de los derechos de los pueblos indígenas que están protegidos en el artículo segundo de la Constitución General.

II. La reforma afecta directamente al pueblo de Cherán

Una vez que se ha señalado que el derecho a la consulta previa es un derecho del que gozan los pueblos indígenas debe resolverse si el mismo tiene aplicación en el presente caso.⁷ Esto es, si ***la medida impugnada tiene repercusiones sobre los derechos*** que, de manera diferenciada y especial, gozan los pueblos indígenas.

⁷ Además debe verificarse que el actor es un pueblo indígena. En el caso concreto, la Sala Superior del Tribunal Electoral, en la SUP-JDC-9167/2011 declaró que Cherán es un pueblo indígena.

Sobre el ámbito de aplicación del deber de celebrar consultas, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre derechos indígenas, ha señalado que tal deber “es aplicable siempre que una decisión del Estado pueda afectar a los pueblos indígenas **en modos no percibidos por otros individuos de la sociedad**. Una incidencia diferenciada de esa índole se presenta cuando la decisión se relaciona con los intereses o las condiciones específicos de determinados pueblos indígenas, incluso si la decisión tiene efectos más amplios, como es el caso de ciertas leyes. (énfasis añadido).”⁸

El decreto de reformas a la Constitución del Estado de Michoacán que impugna el Municipio actor, modifica y adiciona una serie de contenidos normativos que eminentemente inciden en los derechos de los pueblos y comunidades indígenas. Incluso, el artículo 3º de la Constitución local reformado, instituye todo un régimen jurídico aplicable a dichos pueblos y comunidades y reconoce los derechos que les asisten en el ordenamiento jurídico local.⁹ Consecuentemente, a Cherán le tenía derecho a ser consultado respecto a la reforma constitucional impugnada.

III. Contenido y alcance del derecho a la consulta previa.

⁸ Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas A/HRC/12/34 del 15 de julio de 2009, página 16, párrafo 43.

⁹ En dicha reforma constitucional se reiteran la mayoría de derechos consagrados en el artículo 2º de la Constitución General y además: (i) Se reconoce la existencia de pueblos indígenas específicos en el Estado de Michoacán (artículo 3º, segundo párrafo); (ii) Se le da a las comunidades Indígenas el carácter de personas morales (artículo 3º, sexto párrafo); (iii) Se consagra el derecho a la consulta previa (artículo 3º, fracción V); (iv) Se establece la protección de las tierras de los pueblos indígenas (artículo 3º, fracción VIII); (v) Se protege su patrimonio tangible e intangible (artículo 3º, fracción X); (vi) Se procura el acceso de los indígenas a cargos de elección popular (artículo 3º, fracción XIX y XX); (vii) Se obliga a que el Gobernador establezca una instancia de representación y vinculación de las autoridades indígenas ante los órganos de gobierno (artículo 3º, fracción XXI); (viii) Se reconoce a las “policías comunitarias” como órganos auxiliares de los órganos encargados de administrar la justicia (artículo 72, fracción X); y (ix) Se crea una defensoría indígena (artículo 103, tercer párrafo). Para más detalles ver “Anexo con Reforma Impugnada”).

El alcance y sentido del derecho a la consulta previa debe ser leído a la luz de los criterios derivados de los casos de “Pueblo de Saramaka vs Surinam” de 28 de noviembre de 2007, y “Yatama vs Nicaragua”, de 23 de junio de 2005, 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 tribunal.¹⁰

Además, son de particular relevancia los informes del Relator Especial de Naciones Unidas sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas, en los cuales se han desarrollado los principios internacionales que rigen la comprensión del derecho a la consulta previa.¹¹

(i) En qué consiste el derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas.

El derecho a la consulta previa es un derecho de participación de los pueblos indígenas en los asuntos que afectan sus derechos e intereses.¹² Se concibe como, un derecho que salvaguarda los

¹⁰ Tesis: P./J. 21/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación el 25 de abril de 2014, Décima Época, Registro 2006225, de rubro: “**JURISPRUDENCIA EMITIDA POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. ES VINCULANTE PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEA MÁS FAVORABLE A LA PERSONA**”.

¹¹ Informe A/HRC/12/34 supra nota 15. Informe A/HRC/21/47 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas James Anaya. Informe del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas James Anaya, sobre Principios Internacionales Aplicables a la Consulta en Relación con la Reforma Constitucional en Materia de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile.

¹² 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 Yatama Vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127, párr. 259.

derechos que de manera especial les corresponden a éstos pueblos, de manera fundamental, el derecho a la autodeterminación, pero también los demás derechos protegidos tanto por la Constitución General como por los tratados internacionales.¹³

De acuerdo al 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, así como los diversos componentes normativos de dicho deber, se basan en el reconocimiento generalizado, de las características distintivas de los pueblos indígenas y de la necesidad de medidas especiales que permitan corregir sus condiciones desfavorecidas.¹⁴

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

¹³ 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 Informe A/HRC/21/47, supra nota 18, párr. 50).

¹⁴ Informe A/HRC/12/34 del Relator Especial sobre la situación de los derechos humanos y las libertades fundamentales de los indígenas James Anaya, párr. 42.

(ii) Alcance derecho a la consulta previa de los pueblos indígenas.

El derecho a la consulta previa ***merece una protección diferenciada dependiendo de la medida que se pretenda instaurar***, esto es, si 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).”¹⁵

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. Tal

¹⁵ Informe A/HRC/12/34 supra nota 15, párr. 45.

nivel de protección se ha reconocido especialmente tratándose de planes de desarrollo o inversión a grande escala con un impacto significativo en el derecho al uso y goce de sus territorios ancestrales.¹⁶

No obstante, debe recordarse que en el presente caso la **medida consiste en una reforma constitucional**, la cual afecta fundamentalmente los derechos de autodeterminación, y organización social y política del municipio de Cherán, pero también amplía el catálogo de derechos que les corresponden a los pueblos indígenas.¹⁷ Por lo que los alcances del derecho a la consulta previa deben ser ponderados e instrumentalizados en ese contexto.

Sin embargo, **este derecho tiene un carácter diferenciado respecto a la facultad de los municipios indígenas a participar en el proceso de reforma a la Constitución local**. El derecho a la consulta previa tiene un alcance mucho más amplio: pretende atender a las necesidades y características de los pueblos indígenas, busca propiciar un verdadero diálogo con dichos municipios, y tiene como finalidad llegar a un acuerdo acerca de las medidas propuestas. La participación de los municipios en las reformas a la Constitución local se limita a votar las reformas propuestas.¹⁸

¹⁶ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam*, supra nota 19, párr. 136

¹⁷ En específico en dicha reforma se amplían los siguientes derechos: (i) Se consagra el derecho a la consulta previa (artículo 3°, fracción V); (iv) Se establece la protección de las tierras de los pueblos indígenas (artículo 3°, fracción VIII); (v) Se protege su patrimonio tangible e intangible (artículo 3°, fracción X); (vi) Se procura el acceso de los indígenas a cargos de elección popular (artículo 3°, fracción XIX y XX); (vii) Se obliga a que el Gobernador establezca una instancia de representación y vinculación de las autoridades indígenas ante los órganos de gobierno (artículo 3°, fracción XXI); (viii) Se reconoce a las “policías comunitarias” como órganos auxiliares de los órganos encargados de administrar la justicia (artículo 72, fracción X); y (ix) Se crea una defensoría indígena (artículo 103, tercer párrafo).

¹⁸ Artículo 164 (Constitución de Michoacán).- Esta Constitución puede ser adicionada o reformada en cualquier tiempo, concurriendo los requisitos siguientes:

En el caso además, el municipio de Cherán no participó en el proceso de reforma constitucional, ya que según lo manifestado por el Asesor de la Secretaría de Servicios Parlamentarios hombres armados les impidieron hacerlo. El 3 de febrero de 2012, se declaró aprobada dicha reforma, ya que 8 municipios manifestaron expresamente su aprobación y respecto al resto de los municipios operó la positiva ficta prevista en el artículo 164, fracción IV de la Constitución de Michoacán.

(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.

Asimismo, el artículo 34 del Convenio 169 de la OIT 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

IV.- Que una vez aprobado en los términos de la fracción anterior, se someta a discusión y aprobación de la mayoría de los Ayuntamientos Municipales del Estado;
Si transcurre un mes después de recibido el decreto por los Ayuntamientos, sin que remitan al Congreso el resultado de su votación, se entenderá que aceptan la adición o reforma; y

propio texto del artículo 6º del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales de la Organización Internacional del Trabajo, y de los artículos 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

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 derecho.¹⁹

En esa línea, y a propósito de la reforma constitucional en materia indígena en Chile de 2009, el Relator Especial de Naciones Unidas, desarrolló el contenido de los principios internacionales aplicables a la consulta previa,²⁰ los cuales, si bien no pueden trasladarse

¹⁹ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*, supra nota 19, párr. 136: “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.”

²⁰ *Informe sobre Principios Internacionales Aplicables a la Consulta en Relación con la Reforma Constitucional en Materia de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile*, supra nota 18.

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”.²¹ En tratándose de medidas legislativas, los pueblos indígenas deberán ser consultados previamente en todas las fases del proceso de producción normativa.²²
- 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 ellos.²³
- 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 gobierno.²⁴

²¹ 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), (en adelante “Reclamación Colombia”) GB.276/17/1; GB.282/14/3 (1999), párr. 90; y Cfr. Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam, supra nota 19, párr. 134.

²² Informe sobre Principios Internacionales Aplicables a la Consulta en Relación con la Reforma Constitucional en Materia de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile, supra nota 18, párr. 20.

²³ Reclamación Colombia, supra nota 27, párr. 90.

²⁴ 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), GB.294/17/1; GB.299/6/1 (2005), párr. 53; e 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), (en adelante “Reclamación México”) GB.283/17/1; GB.289/17/3 (2001), párr. 107.

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 específica.²⁵

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 consultas.²⁶

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 rubro: **“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.”**²⁷

²⁵ Cfr. *Caso del Pueblo Saramaka Vs. Surinam*, supra nota 19, párr. 134; *Reclamación México*, supra nota 29, párr. 101, 105 y 109; y *Reclamación Colombia*, supra nota 27, párr. 79.

²⁶ *Reclamación Colombia*, supra nota 27, párr. 79, 95 y 105.

²⁷ Tesis: 1a. CCXXXVI/2013 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro XXIII, agosto de 2013, Tomo 1, p. 736 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.

Es además necesario observar, la **opinión que emitió el Comité Tripartito de la OIT en el caso sobre la reforma constitucional al artículo 2° de nuestra Constitución General,**²⁸ 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.*²⁹

IV. Teniendo en cuenta los principios arriba establecidos, debe concluirse que se vulneró el derecho a la consulta previa del pueblo de Cherán.

En efecto, tal y como señala la mayoría, en el expediente que integra la presente controversia constitucional, sólo consta que se realizaron una serie de “foros de consulta”. Sin embargo, no se advierte que se hubieran establecido previamente criterios claros en cuanto a la forma de la consulta y la representatividad de los pueblos indígenas de Michoacán. Por tanto, no puede calificarse a los “foros de consulta” como un mecanismo apropiado para hacer efectivo el derecho a la

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.”

²⁸ *Reclamación México*, supra nota 29, párr. 105: “[...] 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”.

²⁹ *Informe sobre Principios Internacionales Aplicables a la Consulta en Relación con la Reforma Constitucional en Materia de Derechos de los Pueblos Indígenas en Chile*, supra nota 18, párr. 38; y Tribunal Constitucional de Chile, Sentencia Rol 309, 4 de Agosto 2000, Considerando 7°.

consulta previa. Tampoco se observa que dichos foros tuvieran como objetivo el propiciar consensos en el marco del respeto a las costumbres indígenas.

Así, se concluye que el poder legislativo de Michoacán no consultó previamente al municipio de Cherán, no instruyó un procedimiento adecuado, formal y transparente que tuviera la finalidad llegar a un acuerdo acerca de las medidas propuestas.

MINISTRO

ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA