



PERIÓDICO OFICIAL



ÓRGANO DEL GOBIERNO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE ZACATECAS, SON OBLIGATORIAS LAS LEYES Y DEMÁS DISPOSICIONES DEL GOBIERNO POR EL SOLO HECHO DE PUBLICARSE EN ESTE PERIÓDICO.

TOMO CXXXII

Núm. 35

Zacatecas, Zac., sábado 30 de abril de 2022

SUPLEMENTO

5 AL No 35 DEL PERIÓDICO OFICIAL DEL GOBIERNO DEL ESTADO
CORRESPONDIENTE AL DÍA 30 DE ABRIL DE 2022

VOTO.- Aclaratorio que formula la ministra Ana Margarita Ríos Farjat en la Acción de Inconstitucionalidad **193/2020**, promovido por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.



Zacatecas

DIRECTORIO

DAVID MONREAL ÁVILA
GOBERNADOR DEL ESTADO

RICARDO HUMBERTO HERNÁNDEZ LEON
COORDINADOR GENERAL JURÍDICO

ANDRÉS ARCE PANTOJA
DIRECTOR DEL PERIÓDICO OFICIAL

El Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Zacatecas, se publica de manera ordinaria los días Miércoles y sábados.

Para la publicación en el Periódico Oficial se deben de cubrir los siguientes requisitos:

- El documento debe ser original.
- Debe contener sello y firma de quien lo expide.
- Que la última publicación que indica el texto a publicar, debe tener un margen mínimo de dos días hábiles a la fecha de la audiencia, cuando esta exista.
- Efectuar el pago correspondiente de la publicación.

La recepción de documentos a publicar y venta de ejemplares se realiza de 9:00 a 15:30 hrs. en días hábiles.

Para mejor servicio se recomienda presentar su documento en original impreso y digital formato Word.

Domicilio:
Circuito Cerro del Gato
Edificio I Primer Piso
CP. 98160 Zacatecas, Zac.
Tel. 492 4915000 Ext. 25195

VOTO ACLARATORIO QUE FORMULA LA MINISTRA ANA MARGARITA RÍOS FARJAT EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 193/2020

En la sesión celebrada el diecisiete de mayo de dos mil veintiuno, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad que promovió la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de los artículos 39 a 41, del Capítulo VI "Educación Indígena", y de los artículos 44 a 48, del Capítulo VIII "Educación Inclusiva", contenidos en la Ley de Educación del Estado de Zacatecas, al considerar que vulneran el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas, y de las personas con discapacidad.

Por unanimidad de once votos, el Pleno declaró la invalidez de los artículos impugnados porque el Congreso local no realizó las consultas exigidas constitucionalmente, lo que violó en forma directa el artículo 2° de la Constitución Política del país; así como los numerales 6 del Convenio 169 Sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, y 4.3 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

La sentencia recoge una construcción colectiva del Tribunal Pleno elaborada sobre un precedente muy similar (la acción de inconstitucionalidad 212/2020, legislación educativa de Tlaxcala), tanto en sus consideraciones como en sus efectos. Siendo así, es claro mi voto a favor; sin embargo, quiero dejar constancia de algunas reflexiones a manera de voto aclaratorio en cuanto la invalidez de las normas decretadas en este caso.

Comentarios previos.

El criterio del Tribunal Pleno ha evolucionado respecto a las consecuencias que genera una ley que, debiendo serlo, no fue consultada como se mandata en el marco constitucional y convencional mencionado. La discusión de la acción de inconstitucionalidad 212/2020¹, así como en la presente acción de inconstitucionalidad 193/2020, marcaron un nuevo parteaguas en los precedentes de este Alto Tribunal².

En términos generales, el Pleno había estado considerando, desde la controversia constitucional 32/2012³ y la acción de inconstitucionalidad 33/2015⁴, respectivamente, que la falta de consulta es

¹ Resuelta en sesiones de veinticinco de febrero y primero de marzo de dos mil veintiuno, por unanimidad de once votos de las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández y Ríos Farjat, y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

El Tribunal Pleno decidió invalidar únicamente los capítulos "De la Educación Indígena" y "De la Educación Inclusiva" de la Ley de Educación de Tlaxcala, por falta de consulta previa a pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, así como a personas con discapacidad, ya que son los únicos capítulos que contienen el vicio de inconstitucionalidad.

² Al respecto, puede consultarse una reseña amplia en RÍOS FARJAT, Margarita "El derecho a la consulta de pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas y de las personas con discapacidad, desde la Suprema Corte de Justicia de la Nación", en *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, número 13, de próxima publicación en 2022.

³ Resuelta en sesión de veintinueve de mayo de dos mil catorce, por mayoría de diez votos de las Ministras Luna Ramos y Sánchez Cordero de García Villegas, así como de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza. En contra, el Ministro Franco González Salas.

Esta controversia fue promovida por diversos integrantes del Concejo Mayor del Gobierno Comunal, 'representantes' del Municipio de Cherán, Michoacán, en contra de la reforma a diversos artículos de la Constitución Política de ese Estado que regulaban la composición, libre determinación y participación de los pueblos y comunidades indígenas. El Tribunal Pleno determinó que de una interpretación de los artículos 6 y 7 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo a la luz de los diversos 1° y 2° de la Constitución Federal, los pueblos y comunidades indígenas tienen el derecho humano a ser consultados, por lo que las legislaturas tienen el deber de prever una fase adicional, previo al proceso de creación, para consultarles las normas que son susceptibles de afectarles.

Cabe mencionar que el Pleno retomó aquí el criterio que el mes de mayo del año anterior había adoptado la Primera Sala al resolver el amparo en revisión 631/2012.

⁴ Resuelta en sesión de dieciocho de febrero de dos mil dieciséis, por mayoría de seis votos de las Ministras Luna Ramos y Piña Hernández, y los Ministros Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales. En contra, los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Franco González Salas y Zaldívar Lelo de Larrea.

El Tribunal Pleno, concluyó que en la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición de Espectro Autista se cumplió con el mandato del artículo 4.3 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en virtud de que las organizaciones

un vicio de procedimiento que provocaba invalidar todo el acto legislativo emanado de ese procedimiento, para el efecto de que la consulta —ya fuera a pueblos y comunidades indígenas, o a personas con discapacidad— fuera llevada a cabo y, tomando en cuenta la opinión de las personas consultadas, entonces se legislara. El fundamento de los precedentes no ha variado, y se finca en sendas convenciones internacionales que desglosa a continuación de forma secuencial.

De acuerdo con el artículo 2º, en relación con el 1º, de la Constitución Política del país⁵, y con los numerales 2.1, 6.1 y 6.2 del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países independientes de la Organización Internacional del Trabajo (OIT)⁶, los pueblos indígenas tienen el derecho humano a ser consultados, mediante procedimientos culturalmente adecuados, informados y de buena fe, a través de sus representantes, cada vez que se prevean medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente. Los preceptos referidos son los siguientes:

Artículo 2

1. Los gobiernos deberán asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de los pueblos interesados, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y a garantizar el respeto de su integridad.

Artículo 6

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

*a) **consultar** a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o adMinistrativas **susceptibles de afectarles directamente**;*

b) establecer los medios a través de los cuales los pueblos interesados puedan participar libremente, por lo menos en la misma medida que otros sectores de la población, y a todos los niveles en la adopción de decisiones en instituciones electivas y organismos adMinistrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan;

representativas de las personas con discapacidad tuvieron una participación adecuada y significativa en la elaboración y emisión de dicha ley.

⁵ Artículo 10. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. (...)

Artículo 2º (...)

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

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

II. Aplicar sus propios sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos, sujetándose a los principios generales de esta Constitución, respetando las garantías individuales, los derechos humanos y, de manera relevante, la dignidad e integridad de las mujeres. La ley establecerá los casos y procedimientos de validación por los jueces o tribunales correspondientes.

III. Elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, garantizando que las mujeres y los hombres indígenas disfrutarán y ejercerán su derecho de votar y ser votados en condiciones de igualdad; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electos o designados, en un marco que respete el pacto federal, la soberanía de los Estados y la autonomía de la Ciudad de México. En ningún caso las prácticas comunitarias podrán limitar los derechos político-electorales de los y las ciudadanas en la elección de sus autoridades municipales.

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

⁶ Adoptado el veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve en Ginebra, Suiza. Ratificado por México el cinco de septiembre de mil novecientos noventa. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de enero de mil novecientos noventa y uno. Entrada en vigor para México el cinco de septiembre de mil novecientos noventa y uno.

c) establecer los medios para el pleno desarrollo de las instituciones e iniciativas de esos pueblos, y en los casos apropiados proporcionar los recursos necesarios para este fin.

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

**[énfasis añadido].*

Cuando se resolvió la mencionada controversia constitucional 32/2012⁷, en 2014, la Suprema Corte estableció que, si bien es cierto que la Constitución Política del país no contempla la obligación específica de que los órganos legislativos locales abran periodos de consulta, lo cierto es que la norma internacional sí dispone en favor de los pueblos indígenas tal prerrogativa. De ahí se desprende que, de conformidad con el artículo 1º constitucional, las legislaturas tienen el deber de prever una fase adicional en el proceso de creación de leyes para consultar a los representantes cuando se trate de medidas legislativas susceptibles de afectarles.

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

Por otra parte, un similar marco constitucional y convencional protege a otro importante grupo, y en ese marco se inscribe el artículo 4.3 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad⁸, que dispone que los Estados parte, como México, celebrarán consultas y colaborarán activamente con las personas con discapacidad, a través de las organizaciones que las representan, en la elaboración y aplicación de legislación y políticas para hacer efectiva la Convención, y en otros procesos de adopción de decisiones sobre cuestiones relacionadas con ellas:

Artículo 4

*1. Los Estados Partes [sic] se **comprometen** a asegurar y promover el pleno ejercicio de todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas con discapacidad sin discriminación alguna por motivos de discapacidad. A tal fin, los Estados Partes [sic] se comprometen a:*

[...]

2. Con respecto a los derechos económicos, sociales y culturales, los Estados Partes [sic] se comprometen a adoptar medidas hasta el máximo de sus recursos disponibles y, cuando sea necesario, en el marco de la cooperación internacional, para lograr, de manera progresiva, el pleno ejercicio de estos derechos, sin perjuicio

⁷ *Supra* nota 1. El Municipio indígena de Cherán demandó la invalidez de la reforma a los artículos 2º, 3º, 72, 94, 103, 114 y 139 de la Constitución Política de Michoacán, que regulaban la composición, libre determinación, y participación, entre otros, de los pueblos y comunidades indígenas, toda vez que no les fueron consultadas las modificaciones.

⁸ Adoptada el trece de diciembre de dos mil seis en Nueva York, Estados Unidos de América. Ratificada por México el diecisiete de diciembre de dos mil siete. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el dos de mayo de dos mil ocho. Entrada en vigor para México el tres de mayo de dos mil ocho.

de las obligaciones previstas en la presente Convención que sean aplicables de inmediato en virtud del derecho internacional.

*3. En la elaboración y aplicación de legislación y políticas para hacer efectiva la presente Convención, y en otros procesos de adopción de decisiones sobre cuestiones relacionadas con las personas con discapacidad, los Estados Partes [sic] **celebrarán consultas estrechas** y colaborarán activamente con las personas con discapacidad, incluidos los niños y las niñas con discapacidad, a través de las organizaciones que las representan.*

**[énfasis añadido].*

Por lo que toca a este grupo, el de las personas con discapacidad, tenemos que al resolver la citada acción de inconstitucionalidad 33/2015⁹, en 2016, la Suprema Corte determinó que el artículo 4.3 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad mandata a los Estados *“implicar de manera efectiva y real a las personas con discapacidad en los procesos de toma de decisiones gubernamentales sobre cuestiones que les afecten”*. En dicho precedente, el Tribunal Pleno señaló que la Convención prevé la participación de las organizaciones representativas de dichas personas en las acciones estatales que incidan sus derechos y tengan un impacto directo.

Así, el Tribunal Pleno concluyó que se cumplió con el mandato del artículo 4.3 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, pues las organizaciones representativas de las personas con discapacidad tuvieron una participación adecuada y significativa en la elaboración y emisión de la Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición de Espectro Autista.

A partir de estas convenciones internacionales, directamente imbricadas con la Constitución Política del país, y de los dos casos mencionados es que se desarrollaron dos líneas de precedentes, una para cada los pueblos y comunidades indígenas y otra para las personas con discapacidad, más esas dos líneas comparten el punto de comunión de considerar la falta de consulta como una trasgresión constitucional.

Cabe mencionar que la Suprema Corte ha sido unánime cuando a todos los que la integramos nos parece inminente la afectación. Por ejemplo, así votamos en las acciones de inconstitucionalidad 80/2017 y su acumulada 81/2017, 41/2018 y su acumulada 42/2018 y 123/2020, cuando se invalidaron, respectivamente, la Ley de Asistencia Social de San Luis Potosí¹⁰, la Ley para la Atención Integral de las Personas con Síndrome de Down de la Ciudad de México¹¹, y la Ley de los Derechos

⁹ *Supra* nota 2. El asunto se presentó por primera vez el veintiocho de enero de dos mil dieciséis y no incluía un análisis del derecho de consulta previa. En la discusión se propuso que en el proceso legislativo hubo una ausencia de consulta a las personas con discapacidad, a través de las organizaciones que las representan, por lo que debía invalidar toda la ley. Los demás integrantes solicitaron tiempo para estudiar el punto. El quince de febrero de dos mil dieciséis, se volvió a discutir. Se propuso que para establecer si en el caso se había cumplido con el artículo 4.3 de la Convención debía determinarse si ha implicado de forma adecuada y significativa a las organizaciones representativas de las personas con discapacidad.

¹⁰ Resuelta en sesión de veinte de abril de dos mil veinte, por unanimidad de once votos de las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández y Ríos Farjat, y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

Los artículos impugnados de esta ley regulaban el enfoque que tendría la asistencia social clasificando a las personas con discapacidad como personas con desventaja y en situación especialmente difícil originada por discapacidad, entre otros.

El Tribunal Pleno determinó que *“el derecho a la consulta de las personas con discapacidad en la legislación y políticas públicas nacionales es un requisito ineludible para asegurar la pertinencia y calidad de todas las acciones encaminadas a asegurar el pleno goce de los derechos de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con los demás.”*

¹¹ Resuelta en sesión de veintiuno de abril de dos mil veinte, por unanimidad de once votos de las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández y Ríos Farjat, y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

La Ley para la Atención Integral de las Personas con Síndrome de Down de la Ciudad de México tenía como objeto establecer instancias competentes para emitir políticas en favor de personas con Síndrome de Down; fijar mecanismos para la formación, profesionalización y capacitación de quienes participarían en los procesos de atención, orientación, apoyo, inclusión y fomento para el desarrollo de dichos grupos; implantar mecanismos a través de los cuales, se brindaría asistencia y protección a las personas con Síndrome de Down; y emitir las

de las Personas Indígenas y Afromexicanas en el Estado de Nuevo León¹². Estos tres casos son similares en tanto que se impugnaban leyes fundamentales para estos grupos en situación de vulnerabilidad pues estaban orientadas a regular aspectos torales de sus vidas.

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

La premisa anterior la compartimos de forma unánime, como ya se ha señalado. Sin embargo, donde la unanimidad se pierde es cuando nos adentramos a calibrar si una ley o acto es de “inminente afectación” para los pueblos y comunidades indígenas, o son “cuestiones relacionadas” con las personas con discapacidad (frases que prácticamente se han tenido como sinónimos en las discusiones). Es decir, uno de los puntos finos de todo este entramado está en dónde fijar la necesidad y pertinencia de la consulta a estos grupos en situación de vulnerabilidad. Comprensiblemente, cada integrante del Tribunal Pleno tiene su propia concepción de cómo cada norma impugnada afecta o impacta a estos grupos sociales, así que hay muchos casos en los que no hemos coincidido. No siempre tenemos frente a nosotros casos tan claros como los tres mencionados como ejemplo, donde toda la ley o decreto de reformas se encamina a colisionar por la falta de consulta. En otras ocasiones son artículos aislados en temas de dudosa afectación para grupos históricamente soslayados, y las apreciaciones personales encuentran mayor espacio en la ponderación.

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

Así, tenemos el caso de la acción de inconstitucionalidad 87/2017, relacionada con la materia de transparencia, en la que discutimos artículos de la Ley de Protección de Datos Personales en Posesión de los Sujetos Obligados del Estado de Aguascalientes y sus Municipios, y en mayoría de ocho determinamos que no era necesario llevar a cabo la consulta —ni se había hecho valer— porque los derechos de las personas con discapacidad y de comunidades indígenas no eran el tema fundamental de la ley ni de la reforma¹³.

bases para la evaluación y revisión de las políticas, programas y acciones que desarrollasen las autoridades, instituciones y aquellos donde participara la sociedad en favor de estas personas.

El Tribunal Pleno estableció que la participación de las personas con discapacidad debe ser: i) previa, pública, abierta y regular; ii) estrecha y con participación preferentemente directa de las personas con discapacidad; iii) accesible; iv) informada; v) significativa; vi) con participación efectiva; y vii) transparente.

¹² Resuelta en sesión de veintitrés de febrero de dos mil veintiuno, por unanimidad de diez votos de las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández y Ríos Farjat, y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea. Ausente, el Ministro Pérez Dayán.

La reforma a la Ley de los Derechos de las Personas Indígenas y Afromexicanas para el Estado de Nuevo León introdujo el criterio de autoidentificación de la persona con su identidad indígena y afromexicana, se reconocieron derechos de protección a la asimilación, a recibir asistencia financiera y técnica, al autogobierno, entre otros.

El Tribunal Pleno sostuvo que “para promover la igualdad de oportunidades y eliminar cualquier forma de discriminación, la Federación, las entidades federativas y los municipios están obligados a implementar las políticas necesarias para garantizar los derechos de los indígenas y el desarrollo comunitario, lo cual deberá ser diseñado y operado conjuntamente con ellos.”

¹³ Resuelta en sesión de diecisiete de febrero de dos mil veinte, por mayoría de ocho votos de las Ministras Esquivel Mossa y Ríos Farjat, y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán en el sentido de que no se requería la consulta previa a los pueblos y comunidades indígenas, así como a las personas con discapacidad. La Ministra Piña

También podemos contar como ejemplo la controversia constitucional 38/2019, donde a una mayoría de nueve nos pareció que no se afectaban derechos indígenas en la integración constitucional del Cabildo¹⁴. La reforma impugnada simplemente definía a los presidentes de comunidad y los integraba al Cabildo con voz y voto, de manera que consideramos que no impactaba en los derechos de pueblos y comunidades indígenas porque no se dirigía a estos, y tampoco se hizo valer.

La misma determinación tomamos, en una votación dividida, cuando resolvimos que no era necesaria la consulta previa (ni se había argumentado como concepto de invalidez) respecto de las obligaciones de las autoridades encargadas de producir campañas de comunicación social para que se transmitan en versiones y formatos accesibles para personas con discapacidad y se difundan en las lenguas correspondientes en las comunidades indígenas, de la Ley de Comunicación Social de Veracruz, que fue la acción de inconstitucionalidad 61/2019¹⁵. En estos casos, sopesando lo que es "afectación" y la deferencia que amerita la culminación de un proceso legislativo, la mayoría del Pleno decidió que no era prudente anular por falta de consulta como proponía oficiosamente el proyecto.

También tenemos el caso inverso: que una mayoría simple del Pleno determina que sí es necesaria una consulta, pero no se invalida la norma impugnada. Este fue el caso de la acción de inconstitucionalidad 98/2018¹⁶, donde algunos consideramos que la Ley de Movilidad Sustentable de Sinaloa era inconstitucional porque no se había consultado y contenía provisiones de impacto relevante y directo en las personas con discapacidad (como el diseño de banquetas y rampas, la accesibilidad para el desplazamiento de personas con discapacidad o equipo especializado, por ejemplo). Por no resultar calificada esa mayoría, no se invalidó.

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

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

* * *

Antes de la acción de inconstitucionalidad 212/2020, el Pleno mantenía un criterio dual y un tanto difuminado¹⁷, considerando a la consulta previa como una etapa necesaria del proceso legislativo, pero también como un derecho sustantivo que debe respetarse.

Hernández y los Ministros González Alcántara Carrancá y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron en el sentido de que se requería de dicha consulta.

¹⁴ Resuelta en sesión de tres de noviembre de dos mil veinte por mayoría de nueve votos de las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández y Ríos Farjat, y los Ministros González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Laynez Potisek y Pérez Dayán en el sentido de que, para la validez del decreto impugnado, no se requería la consulta previa a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas. Los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron por la necesidad de dicha consulta.

¹⁵ Resuelta en sesión de doce de enero de dos mil veintiuno, por mayoría de seis votos de las Ministras Esquivel Mossa y Ríos Farjat, y los Ministros Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo y Pérez Dayán por declarar infundado el argumento atinente a la invalidez por falta de consulta indígena y afromexicana, así como a las personas con discapacidad. La Ministra Piña Hernández y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea votaron en contra.

¹⁶ Resuelta en sesión el veintiséis de enero de dos mil veintiuno por mayoría de seis votos de las Ministras Piña Hernández y Ríos Farjat, y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Laynez Potisek y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea a favor de que se requería la consulta previa a las personas con discapacidad. En contra, los Ministros Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo y Pérez Dayán y la Ministra Esquivel Mossa.

¹⁷ Como derecho sustantivo, la violación puede ser reclamada respecto de un contenido normativo. Como requisito constitucional del procedimiento legislativo, la violación a dicho procedimiento puede analizarse en acción de inconstitucionalidad. En la acción de inconstitucionalidad 116/2019, el Tribunal Pleno señaló que, dado que los conceptos de invalidez hechos valer por las promoventes se centran en cuestionar la constitucionalidad de todo el decreto, por vicios en el procedimiento legislativo, no era posible ni necesario segmentar las normas a fin de identificar cuáles se enfocan en la materia electoral y cuáles en una dimensión genérica de los derechos humanos.

Tomando el criterio de que la consulta es parte fundamental de un proceso legislativo, el decreto que contenía la ley estatal de educación debía invalidarse, por haber omitido ese paso.

En la citada acción de inconstitucionalidad 212/2020, el Pleno se enfrentó a un caso que cuestionó ese criterio. De aplicarse en ese caso, hubiese llevado a niveles extremos la invalidez decretada, no sólo porque el procedimiento legislativo que adoleció de falta de consulta dio lugar a la Ley de Educación del Estado de Tlaxcala —a la ley entera— sino que esta era una de muchas leyes estatales que compartían el mismo problema de inconstitucionalidad y que habían sido promulgadas en las entidades federativas a semejanza y por mandato de la Ley General de Educación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el treinta de septiembre de dos mil diecinueve que adolecía del mismo vicio, como la Ley de Educación del Estado de Zacatecas analizada en la presente acción de inconstitucionalidad 193/2020.

Es cierto que en el caso de la acción de inconstitucionalidad 212/2020, la CNDH impugnó los capítulos VI (“De la Educación Indígena”), y VIII (“De la Educación Inclusiva”), no toda la ley, sino sólo estos dos capítulos, como en la presente. Se reflexionó entonces sobre la necesidad de acotar la invalidez solamente a estos dos capítulos. Sin embargo, eso sólo era un lado del criterio dual del Pleno, el lado que considera a la consulta como una etapa legislativa. Era necesario no dejar de reflexionar en la consulta como derecho humano. ¿Acaso los grupos sociales involucrados solamente habrían de ser consultados sobre esos dos capítulos y sobre nada más?

La materia educativa es transversal, es bisagra de derechos, se ancla a mayores libertades y oportunidades, o contribuye a la falta de estas. Por definición y por naturaleza, la educación debiera ser lo más incluyente posible en cuanto a que todos los distintos sectores de la sociedad sean tomados en cuenta. La educación es un tema intrínseco a todos los habitantes del país, y si la forma en cómo ésta se define y se orienta nos interesa y nos impacta en lo individual, con mayor razón si formamos parte de un grupo tan vulnerable históricamente, que el derecho convencional ha debido ocuparse de brindar elementos para que sea adecuadamente considerado.

Por esto mismo, la política educativa es, también, una de las que contienen más aristas polémicas y complejas, donde la sociedad se multiplica en distintas formas de concebir cómo debe llevarse a cabo porque a todos impacta y en todas partes irradia. Por eso, cuando una ley de educación se emite, es resultado de procesos legislativos largos, de múltiples negociaciones y consensos. Basta leer el índice de títulos y capítulos en sus cerca de doscientos artículos para dimensionar el abanico de temas discutidos y convenidos en sede democrática. Además, como se dijo, la Ley de Educación local replicaba la Ley General de Educación, igual que muchas entidades federativas que se estaban homologando su ley local a esta general. Anular en su integridad el acto legislativo impugnado habría prácticamente desbaratado toda la política educativa legislada en el país.

Por una parte, es imperativo que el derecho a la consulta sea respetado, por la otra, no puede perderse de vista la importancia de salvaguardar el derecho a la seguridad jurídica para la totalidad de la población en cuanto a los múltiples aspectos que regula la ley. Era necesario conciliar los extremos, y el tradicional criterio dual del Pleno no podía lograrlo. Si se veía como acto legislativo, todo debía anularse; pero si como derecho humano, también, por la transversalidad de la materia. El problema era, por decirlo así, ‘dónde colocar los absolutos’.

Esa sanción parece pertinente cuando el legislativo ha sido omiso en llamar a las minorías para preguntarles cuál es la mejor forma de regular lo que les atañe, o de incluso definir qué les atañe. Considero que la política educativa les impacta, porque justamente uno de los objetivos centrales de la Constitución Política del país es procurar la igualdad, y esto no se logra si quienes están en una situación de desventajosa desigualdad no son tomados en cuenta para opinar sobre cómo deberían

Resuelta el doce de marzo de dos mil veinte, por mayoría de nueve votos de las Ministras Esquivel Mossa, Piña Hernández y Ríos Farjat y los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto a declarar la invalidez de la reforma por falta de consulta previa. La reforma pretendía regular los derechos de las comunidades indígenas como la protección y salvaguarda del patrimonio cultural, libre determinación y participación ciudadana.

ser la educación y la política educativa en general, no sólo la que esperarían recibir ellos de manera directa, sino de cómo debería ser la de todo el país en donde viven a fin de contar con una sociedad incluyente y sensible, y lograr una verdadera integración.

Es **absolutamente reproachable** que, a pesar de esta fuerza convencional, los legisladores locales hayan omitido las obligaciones adquiridas por el Estado mexicano, obligaciones mínimas de solidaridad hacia sus propios pueblos y comunidades indígenas, y sus propios habitantes con discapacidad.

La Suprema Corte, a mi parecer, ha logrado conciliar los extremos. Se optó por no anular el acto legislativo en su integridad porque se habría prácticamente borrado toda la política educativa recientemente legislada en el país, y se habría impuesto una pesada agenda a los congresos, pues además de llevar a cabo las pertinentes y obligatorias consultas, habrían de abocarse nuevamente a generar los acuerdos en todo el gran espectro de temas que abarca una política educativa.

Así, en el precedente, la acción de inconstitucionalidad 212/2020, se tomó la decisión de anular exclusivamente los dos capítulos impugnados, vinculando al Congreso del Estado de Tlaxcala para que, dentro de los dieciocho meses siguientes a la notificación que se le haga de los puntos resolutivos de la sentencia, lleve a cabo las consultas a los pueblos y comunidades indígenas, así como a las personas con discapacidad. Durante ese lapso se mantendrían vigentes las normas ya invalidadas¹⁸.

Tomando en cuenta la esencia de la materia educativa, imbricada en muchas cosas, en dicha ocasión se añadió que las consultas, si bien deben llevarse a cabo a partir de los capítulos impugnados, deberán tener un carácter abierto a fin de facilitar el diálogo democrático y que las personas consultadas puedan opinar libremente en relación con cualquier otro aspecto regulado por la Ley de Educación que consideren de su incumbencia (no sólo respecto de los artículos o capítulos declarados inválidos)¹⁹. Las personas consultadas no han de ser constreñidas a opinar solamente sobre lo invalidado, ni tampoco el resultado de la consulta se debe limitar a obtener insumos sólo para esos capítulos. Si el resultado de esta abarca otros artículos que necesiten reformarse para mejorar la calidad de vida y el ejercicio pleno de derechos de estos grupos en situación de vulnerabilidad, que se reformen.

Los anteriores criterios, fueron retomados en la presente acción de inconstitucionalidad 193/2020, promovida por la CNDH en contra de los artículos 39 a 41, del Capítulo VI "Educación Indígena", y de los artículos 44 a 48, del Capítulo VIII "Educación Inclusiva", contenidos en la Ley de Educación del Estado de Zacatecas. El Tribunal Pleno, decidió por unanimidad de once votos, declarar la invalidez únicamente de los citados capítulos, por falta de consulta previa a pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, así como a personas con discapacidad. Asimismo, determinó que la declaratoria de invalidez surtiría efectos a los dieciocho meses de la notificación de los puntos resolutivos al Congreso de Zacatecas, para que en dicho plazo realice las consultas respectivas o legisle lo conducente, en la inteligencia de que la consulta no debe restringirse a los artículos declarados inválidos.

Voto aclaratorio.

Esta acción de inconstitucionalidad 193/2020 brindó a la Suprema Corte la oportunidad de reiterar el parámetro convencional (adoptado en la diversa 212/2020) sobre la necesidad de la consulta y sus

¹⁸ Señala la sentencia en el último párrafo de sus consideraciones: "El plazo establecido, además, permite que no se prive a los pueblos y comunidades indígenas ni a las personas con discapacidad de los posibles efectos benéficos de las normas y, al mismo tiempo, permite al Congreso del Estado de Tlaxcala atender lo resuelto en la presente ejecutoria".

¹⁹ En su penúltimo párrafo de consideraciones, la ejecutoria dispone lo siguiente: "[...] [L]as consultas no deben limitarse a los artículos declarados inconstitucionales, sino que deberán tener un carácter abierto, a efecto de otorgar la posibilidad de que se facilite el diálogo democrático y busque [sic] la participación de los grupos involucrados en relación con cualquier aspecto regulado en la Ley de Educación para el Estado que esté relacionado directamente con su condición indígena o de discapacidad".

alcances. Refrenda, también, el acatamiento a las fuentes convencionales: al Convenio de la OIT, que dispone que la consulta ha de ser *“cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente”*; y a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, que establece que éstas deberán ser consultadas *“en los procesos de adopción de decisiones relacionadas con las personas con discapacidad”*.

El incumplimiento a esas disposiciones convencionales genera normas inválidas, precisamente porque nacen de un incumplimiento. Sin embargo, ese efecto invalidatorio parece referir con los propios instrumentos internacionales que mandatan consultar. Por ejemplo, el artículo 35 del Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas dice: *“La aplicación de las disposiciones del presente Convenio no deberá menoscabar los derechos y las ventajas garantizados a los pueblos interesados en virtud de otros convenios y recomendaciones, instrumentos internacionales, tratados, o leyes, laudos, costumbres o acuerdos nacionales”*. Por su parte, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en su artículo 4.4 dispone, en lo que interesa: *“Nada de lo dispuesto en esa convención afectará a las disposiciones que puedan facilitar, en mayor medida, el ejercicio de los derechos de las personas con discapacidad, y que puedan figurar en la legislación de un Estado Parte”*.

Una lectura empática de los dos capítulos invalidados en la Ley de Educación del Estado de Zacatecas, relativos a la educación indígena y a la inclusiva, sugiere *prima facie* que son positivos para los pueblos y comunidades indígenas, así como para las personas con discapacidad. Al invalidarlos, ¿no se menoscaban algunos derechos y ventajas, no se eliminan provisiones que pudieran facilitarle la vida a estos grupos históricamente soslayados?

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

La decisión de la Suprema Corte en esta acción de inconstitucionalidad invalidó los capítulos impugnados porque adolecen del vicio insalvable de no haber sido consultados. Al amparo de una mayor reflexión en el tema que nos ocupa, **no me convence del todo que invalidar las normas sea el efecto más deseable**, incluso a pesar de que la invalidez se haya sujetado al plazo de dieciocho meses pues, como señalan las propias convenciones internacionales, idealmente no deberían eliminarse provisiones que pudieran servir de ayuda a estos grupos históricamente discriminados.

La invalidez parece colisionar con lo que se tutela, porque puede implicar la extracción del orden jurídico de alguna disposición que, aunque sea de forma deficiente, pudiera constituir un avance fáctico en los derechos de estas minorías. Para evaluar ese avance fáctico es que señalé que es necesaria una aproximación valorativa *prima facie*. En este caso, es posible que los artículos invalidados, correspondientes al capítulo VI (“Educación Indígena”) integrado por los preceptos 39, 40 y 41, y al capítulo VIII (“Educación inclusiva”) compuesto por los numerales 44, 45, 46, 47 y 48 de la ley educativa de Zacatecas, contuviesen avances fácticos, porque establecían estándares y principios encomiables respecto qué es la educación inclusiva y cómo se debe desplegar, lo mismo respecto a cómo garantizar la correcta y más sensible educación indígena.

En este contexto, y tomando en cuenta el amplio margen de maniobra que a esta Suprema Corte permite lo dispuesto en el artículo 41, fracción IV, de la ley reglamentaria²⁰, quizá sea mejor ordenar

²⁰ Artículo 41. Las sentencias deberán contener: [...] IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales, actos u omisiones respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para

al Congreso local a llevar a cabo estas consultas previas y reponer el procedimiento legislativo, sin decretar la invalidez de los preceptos, es decir, sin poner en riesgo la validez de los posibles beneficios que lo ya legislado pudiera contener.

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

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

Adicionalmente, si no se invalidan las disposiciones, es improbable que el Legislativo actúe para subsanar una oquedad que no existirá porque, si no se declara su invalidez, el efecto jurídico es que tales normas son válidas, lo que inhibe la necesidad de legislar de nuevo. Si las normas no son invalidadas, entonces son correctas, siendo así, ¿para qué volver a legislar después de consultar a los grupos en situación de vulnerabilidad? En cambio, si se invalidan, queda un hueco por colmar. Es cierto que el Legislativo pudiera ignorar lo eliminado, considerar que es irrelevante volver a trabajarlo, y evitar llevar a cabo una consulta, con las complicaciones metodológicas que implica. Es un riesgo posible, así que para evitar que suceda es que la sentencia ordena volver a legislar en lo invalidado²¹.

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

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

MINISTRA ANA MARGARITA RÍOS FARJAT

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

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; [...]

²¹ Por eso esta Suprema Corte ha resuelto reiteradamente que sus declaratorias de invalidez surtirán sus efectos luego de transcurrido cierto tiempo, a fin de dar oportunidad a los congresos para convocar debidamente a indígenas y a personas con discapacidad, según la materia de las normas.