

EXPEDIENTE: JDCI/46/2016

ACTORES: PORFIRIO SÁNCHEZ,
FRANCISCO JAVIER AYUZO
GONZÁLEZ Y OTROS.

AUTORIDAD RESPONSABLE: H.
AYUNTAMIENTO DE SANTA
CATARINA JUQUILA, OAXACA.

MAGISTRADO **PONENTE:**
MAESTRO RAYMUNDO
WILFRIDO LÓPEZ VÁSQUEZ.

**SECRETARIO DE ESTUDIO Y
CUENTA:** MIGUEL ÁNGEL
ORTEGA MARTÍNEZ

**Oaxaca de Juárez, Oaxaca, veintiocho de
noviembre dos mil dieciséis.**

Vistos, los autos para resolver el expediente al rubro indicado, relativo al Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales de la Ciudadanía en el régimen de Sistemas Normativos Internos, promovido por Porfirio Sánchez (Agente Municipal), Francisco Javier Ayuzo González (Suplente del Agente Municipal), Fernanda Nicolás González (Regidora Primera), Micaela García López (Regidora Segunda), Alejandro Canseco Hernández (Alcalde Único Constitucional), Héctor Torres Moreno (Suplente del Alcalde), Silviano Cortés Hernández (Presidente del Consejo de Ancianos), Heriberto Silva Cruz (Suplente del Presidente), Arcadio Aguilar Hernández (Tesorero) y Anselmo Flores (Segundo Vocal), en su carácter de autoridades de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, perteneciente al Municipio de Santa Catarina Juquila, Oaxaca; y ciudadanos indígenas, originarios y vecinos de la referida Agencia Municipal, en contra de la negativa del ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, de dar respuesta a diversos escritos en los que se solicitó la entrega de recursos económicos para el

ejercicio de las atribuciones de las autoridades auxiliares de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, del aludido ayuntamiento, por lo que solicitan se haga un pronunciamiento respecto de la obligación del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, de otorgar a las autoridades legalmente reconocidas de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, los recursos económicos necesarios y suficientes para el adecuado ejercicio de su cargo; y,

Resultando

Primero. Antecedentes. De las constancias que obran en autos y de los hechos narrados en el escrito de demanda, se desprenden los siguientes antecedentes:

a) Primer escrito de solicitud de entrega de recursos. Mediante escrito de veintiuno de junio del año en curso, el ciudadano Porfirio Sánchez, en su carácter de Agente Municipal de San Marcos Zacatepec, perteneciente al Municipio de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, así como el resto de los integrantes de dicha agencia, solicitaron a los integrantes del Ayuntamiento del Municipio de Santa Catarina Juquila que, con base en lo dispuesto por el artículo 24, de la Ley de Coordinación Fiscal para el Estado de Oaxaca, les proporcionaran la cantidad que por concepto de participaciones del ramo 28, les corresponden como agencia municipal.

b) Segundo escrito de solicitud de entrega de recursos. De igual manera, en la misma fecha, las referidas autoridades de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, Juquila, Oaxaca, solicitaron al citado Ayuntamiento, la entrega de las participaciones que, como agencia municipal, les corresponden por concepto del ramo 33.

c) Solicitud de respuesta a escritos. Ante la negativa de la autoridad responsable, el ocho de julio del año en curso, el agente municipal y suplente del agente municipal de San Marcos Zacatepec, Juquila, Oaxaca, presentaron un nuevo escrito, solicitando que se diera respuesta a sus escritos anteriormente precisados.

d) Demanda ante Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Ante la falta de respuesta de la autoridad responsable, los promoventes, interpusieron demanda de Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano, ante el Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, dirigido a los Magistrados integrantes de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en contra de la omisión de la responsable de dar respuesta a sus escritos de solicitud de participaciones.

e) Recepción en Sala Superior. El ocho de agosto del año en curso, se recibió en la oficialía de Partes de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, el escrito de demanda de los actores.

f) Acuerdo de reencauzamiento. Mediante resolución de treinta y uno de agosto del año en curso, el Pleno de la Sala Superior, ordenó reencauzar los autos del expediente SUP-JDC-1746/2016, a este Tribunal Electoral, para pronunciarse respecto de las pretensiones de los actores.

Segundo. Medio de impugnación ante este Tribunal.

a) Recepción. El seis de septiembre del año en curso, se recibió en la oficialía de partes de este órgano

jurisdiccional, el oficio SGA-JA-2590/2016, signado por la licenciada Iracema Tenorio Ceballos, actuario de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, por medio del cual remitía la demanda original signada por Porfirio Sánchez y otros, así como diversa documentación relacionada a dicha demanda.

b) Radicación. En la misma fecha, el Magistrado Presidente de este Tribunal radicó el presente asunto, ordenó registrarlo en el Sistema de información de la Secretaría General de Acuerdos SISGA, bajo la clave JDC/112/2016, y turnarlo a su ponencia para el trámite correspondiente.

c) Propuesta de reencauzamiento. Mediante proveído de veinte de septiembre del año en curso, el magistrado Maestro Raymundo Wilfrido López Vásquez, tuvo por recibidos los autos del expediente JDC/112/2016 y propuso al Pleno de este órgano jurisdiccional, su reencauzamiento a Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales de la Ciudadanía en el Régimen de Sistemas Normativos Internos.

d) Reencauzamiento. En el acuerdo de esa misma fecha, el Pleno de este Tribunal Electoral, determinó reencauzar el presente medio de impugnación a Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales de la Ciudadanía en el Régimen de Sistemas Normativos Internos, al advertir que el acto reclamado por los actores, encuadra dentro de los supuestos de procedencia del referido juicio, mismo que quedó registrado bajo la clave JDCI/46/2016, en el Sistema de Información de la Secretaría General de Acuerdos, SISGA.

e) Admisión, cierre de instrucción y fecha de sesión. En su oportunidad, se admitió el presente medio

de impugnación y las pruebas ofrecidas por los actores, así como las exhibidas por la autoridad responsable, y al no haber requerimientos que formular, se declaró cerrada la instrucción, quedando los autos en estado de dictar sentencia, procediendo el Magistrado Presidente a señalar fecha para llevar a cabo la sesión pública en la que sería sometido el proyecto respectivo, a consideración del Pleno de este Tribunal, y

Considerando

Primero. Jurisdicción y Competencia. Este Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, es competente para conocer y resolver el presente asunto, en términos de lo dispuesto en los artículos 116, fracción IV, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, apartado D y 114 Bis, de la Constitución Política para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca; y 98 y 102, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

Esto es así, porque el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, es un órgano especializado, autónomo en su funcionamiento e independiente en sus decisiones, es la máxima autoridad jurisdiccional en materia electoral del Estado, y competente para conocer y resolver los juicios para la protección de los derechos político electorales de la ciudadanía en el régimen de sistemas normativos internos, que son interpuestos cuando el ciudadano por sí mismo y en forma individual, o a través de su representante legal, haga valer presuntas violaciones a sus derechos de votar y ser votado en las elecciones en los municipios y comunidades que se rigen bajo Sistemas Normativos Internos, dentro de los que se encuentra, el acceso al ejercicio del cargo.

En efecto, se surte la competencia de este órgano jurisdiccional toda vez que, los promoventes, integrantes de una comunidad que se rige por sus propio sistema normativo interno, reclaman la negativa del ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, de dar respuesta a diversos escritos en los que se solicitó la entrega de recursos económicos para el ejercicio de las atribuciones de las autoridades auxiliares de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, del aludido ayuntamiento, por lo que solicitan se haga un pronunciamiento respecto de la obligación del Ayuntamiento de Santa Juquila, Oaxaca, de otorgar a las autoridades legalmente reconocidas de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, los recursos económicos necesarios y suficientes para el adecuado ejercicio de su cargo; de ahí que, se actualicen los presupuestos competenciales referidos en párrafos anteriores.

Segundo. Estudio de procedencia. Se tienen por cumplidos los requisitos de procedibilidad del presente juicio para la protección de los derechos político electorales de la ciudadanía en el régimen de sistemas normativos internos, previstos en los numerales 8, 9, 12, 13, 14, 98 y 99, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca, como se explica a continuación:

a) Oportunidad. Se cumple con este requisito porque los actores alegan la omisión de dar respuesta a sus escritos de petición de entrega de recursos que, como agencia municipal les corresponden.

De lo anterior, se desprende que, los actores consideran existe una obligación del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, de otorgar a las autoridades legalmente reconocidas de la Agencia

Municipal de San Marcos Zacatepec, los recursos económicos necesarios y suficientes para el adecuado ejercicio de su cargo, de tal manera que, nos encontramos ante la omisión de una autoridad, la cual debe entenderse, en principio, que el mencionado acto genéricamente entendido se actualiza cada día que transcurre, toda vez que es un hecho de tracto sucesivo y, en esa virtud, se arriba a la conclusión de que el plazo legal para impugnarlo no ha vencido, de tal manera que debe tenerse por presentada la demanda en forma oportuna, mientras subsista esa omisión; de ahí que, es inconcuso que se satisface el requisito que se analiza.

b) Forma. La demanda se presentó por escrito, ante la autoridad responsable, se hizo constar el nombre y firma de los promoventes, se identificó el acto reclamado y la autoridad responsable, se mencionaron los hechos y agravios, y finalmente, se aportan pruebas; de ahí que se colige que dicha demanda cumple con las formas previstas en el artículo 9, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

c) Legitimación. De conformidad con los artículos 12, párrafo 1, inciso a) y 98, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca, corresponde a los ciudadanos instaurar los medios de impugnación cuando consideren que un acto o resolución de la autoridad es violatorio de cualquiera de sus derechos político-electorales, específicamente, el derecho de votar y ser votado en las elecciones en los municipios y comunidades que se rigen bajo Sistemas Normativos Internos.

En la especie, los actores promueven por su propio derecho, ostentándose como autoridades y ciudadanos

indígenas de la agencia municipal de San Marcos Zacatepec, perteneciente al municipio de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, reclamando la violación a su derecho de votar y ser votado, en la vertiente de acceso al ejercicio del cargo, por no entregarles los recursos económicos necesarios y suficientes para el adecuado ejercicio del mismo, con lo cual, se considera que el requisito en análisis se encuentra satisfecho.

d) Interés jurídico. Se cumple con este requisito, en razón de que los actores aducen violaciones a sus derechos político-electorales, de votar y ser votados, y a la vez, hacen ver que la intervención de este órgano jurisdiccional es necesaria y útil para lograr la reparación de esa conculcación, mediante el dictado de una sentencia, toda vez que solicitan se haga un pronunciamiento respecto de la obligación del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, de otorgar a las autoridades legalmente reconocidas de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, los recursos económicos necesarios y suficientes para el adecuado ejercicio de su cargo.

Sirve de apoyo a lo anterior la Jurisprudencia 7/2002, emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de rubro:

INTERÉS JURÍDICO DIRECTO PARA PROMOVER MEDIOS DE IMPUGNACIÓN. REQUISITOS PARA SU SURTIMIENTO. La esencia del artículo 10, párrafo 1, inciso b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral implica que, por regla general, el interés jurídico procesal se surte, si en la demanda se aduce la infracción de algún derecho sustancial del actor y a la vez éste hace ver que la intervención del órgano jurisdiccional es necesaria y útil para lograr la reparación de esa conculcación, mediante la formulación de algún planteamiento tendente a obtener el dictado de una sentencia, que tenga el efecto de revocar o modificar el acto o la resolución reclamados, que producirá la consiguiente restitución al demandante en el goce del pretendido derecho político electoral violado. Si se satisface lo anterior, es claro que el actor tiene interés jurídico procesal para promover el medio de impugnación, lo cual conducirá a que se examine el mérito de la pretensión. Cuestión distinta es la demostración de la conculcación del derecho que se dice violado, lo que en todo caso corresponde al estudio del fondo del asunto.

e) Definitividad. Se encuentra colmado este requisito toda vez que no hay algún medio de defensa que deba agotarse previo a acudir a esta instancia jurisdiccional.

Tercero. Precisión del acto reclamado, fuente de agravio y fijación de la litis. En atención a lo anteriormente expuesto y, previo al estudio del fondo del asunto en estudio, es necesario precisar lo siguiente:

Ha sido criterio reiterado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que el recurso que da inicio a cualquier medio de impugnación en materia electoral debe considerarse como un todo, que tiene que ser analizado en su integridad a fin de que el juzgador pueda determinar con la mayor exactitud cuál es la verdadera intención de la parte actora, contenida en el escrito inicial de demanda, para lo cual debe atender preferentemente a lo que se quiso decir y no a lo que aparentemente se dijo.

Este criterio se encuentra recogido en la tesis de jurisprudencia número 04/99, cuyo rubro es del tenor siguiente: **MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. EL RESOLUTOR DEBE INTERPRETAR EL OCURSO QUE LOS CONTENGA PARA DETERMINAR LA VERDADERA INTENCIÓN DEL ACTOR.**

Así también, este órgano jurisdiccional procederá al estudio integral del escrito de demanda, para desentrañar los motivos de inconformidad planteados por los actores en cualquier parte de la misma, en acatamiento de lo establecido en la tesis de jurisprudencia 02/98, de rubro siguiente: **AGRAVIOS. PUEDEN ENCONTRARSE EN CUALQUIER PARTE DEL ESCRITO INICIAL.**

De igual manera, en los medios de impugnación promovidos por integrantes de comunidades o pueblos indígenas, en el que se plantee el menoscabo a sus derechos político-electorales, al momento de realizar el análisis de los agravios, este órgano jurisdiccional debe no sólo suplir la deficiencia de los motivos de agravio, sino también su ausencia total y precisar el acto que realmente causa afectación, sin más limitaciones que las derivadas de los principios de congruencia y contradicción, inherentes a todo proceso jurisdiccional, porque tal suplencia es consecuente con los postulados constitucionales que reconocen los derechos de los pueblos o comunidades indígenas y sus integrantes.

Ello, porque el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, prevista en el artículo 17, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tiene como presupuesto necesario, que los gobernados tengan la facilidad de acceso a los Tribunales, de ahí que, el alcance de la suplencia de la queja obedece al espíritu garantista y antiformalista, tendente a superar las desventajas procesales en las que se encuentran, por sus circunstancias culturales, económicas y sociales.

A lo anterior, resulta aplicable la jurisprudencia número 13/2008, emitida por la Sala Superior del Tribunal Electoral del poder Judicial de la Federación, de rubro siguiente:

COMUNIDADES INDÍGENAS. SUPLENCIA DE LA QUEJA EN LOS JUICIOS ELECTORALES PROMOVIDOS POR SUS INTEGRANTES.- La interpretación sistemática y funcional de los artículos 2, apartado A, fracción VIII, 17 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 23, apartado 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral; 2, 4, 9, 14 y 15 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; 2, 4, apartado 1 y 12 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y 1, apartado 1, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, conduce a sostener que en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano promovido por integrantes de comunidades o pueblos indígenas, en el que se plantee el

menoscabo de su autonomía política o de los derechos de sus integrantes para elegir sus autoridades o representantes, conforme a sus propias normas, procedimientos y prácticas tradicionales, la autoridad jurisdiccional electoral debe no sólo suplir la deficiencia de los motivos de agravio, sino también su ausencia total y precisar el acto que realmente les afecta, sin más limitaciones que las derivadas de los principios de congruencia y contradicción, inherentes a todo proceso jurisdiccional, porque tal suplencia es consecuente con los postulados constitucionales que reconocen los derechos de estos pueblos o comunidades y sus integrantes. Lo anterior, porque el derecho fundamental a la tutela jurisdiccional efectiva, prevista en el artículo 17 constitucional, tiene como presupuesto necesario la facilidad de acceso a los tribunales. Esto es así, porque el alcance de la suplencia de la queja obedece al espíritu garantista y antiformalista, tendente a superar las desventajas procesales en que se encuentran, por sus circunstancias culturales, económicas o sociales.

De ahí que, el análisis que realice este órgano jurisdiccional se hará atendiendo a la referida garantía constitucional y convencional, de los planteamientos formulados en esta instancia.

Una vez precisado lo anterior, se procede a determinar la pretensión de la parte actora y a fijar la litis en el presente asunto, en los términos siguientes:

a) Pretensión.

Del análisis a la demanda de los actores, quienes se ostentan como ciudadanos de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, si bien se advierte su inconformidad con la negativa de respuesta a sendas solicitudes presentadas ante el referido Ayuntamiento, también lo es que tal cuestión tiene vinculación directa e inmediata, con la entrega de recursos económicos para el desempeño del cargo de las autoridades auxiliares de la mencionada Agencia Municipal.

Ello es así, pues de los puntos petitorios de la referida demanda, se estableció lo siguiente:

“[...]”

SEGUNDO: Que en plenitud de jurisdicción se pronuncie respecto a la obligación del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, **de otorgar a las autoridades legalmente reconocidas de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, los recursos económicos necesarios y**

suficientes para el adecuado ejercicio de su cargo, esto con fundamento en los artículos 1, 2, apartados A y B y 115 de la Constitución Federal, 128 de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca en relación con el artículo 24 de la Ley de Coordinación Fiscal para el Estado de Oaxaca.

[...]"

En ese orden de ideas, y en atención a lo dispuesto por el artículo 83, párrafo 4, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, así como en la Jurisprudencia 13/2008, anteriormente citada, aplicando el principio de suplencia de la queja, se infiere que, la pretensión toral de los actores, consiste en que este Tribunal, le reconozca a la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, de manera efectiva, los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, relacionados con su derecho a la participación política efectiva, para que pueda materializarlos o ejercerlos plenamente frente a la autoridad municipal responsable y otras autoridades estatales y federales, a partir del reconocimiento de su derecho a la administración directa de los recursos que le corresponden conforme a la normativa aplicable.

La causa de pedir de los actores, la hacen consistir en que, si no pueden ejercer efectiva o plenamente los derechos colectivos que tienen constitucional y convencionalmente reconocidos y en virtud de los cuales determinan libremente su administración pública, se violenta el ejercicio genuino —no sólo nominal— de los derechos que le permitan determinar libre y realmente su desarrollo económico, social y cultural, como una precondition para garantizar el ejercicio efectivo del autogobierno como una dimensión integral de los derechos al sufragio activo de los miembros de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, a partir de su propio sistema normativo, incluida la vertiente de acceso y desempeño de

sus autoridades electas de acuerdo con su propio sistema normativo interno.

Litis.

Bajo ese contexto, la resolución del presente asunto tendrá por objeto dilucidar si procede reconocer, en esta sede judicial, el derecho de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, de ejercer directamente, **por la autoridad comunitaria electa de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, los recursos económicos que le correspondan**, como forma de materializar plenamente el ejercicio efectivo del autogobierno como una dimensión integral de los derechos de carácter político-electoral involucrados.

Considerando los alcances del presente asunto, se aclara que **escapan de la órbita de este órgano jurisdiccional cuestiones propias del derecho administrativo o del derecho fiscal** y, por lo tanto, no tutelables mediante el presente juicio, tales como las cuestiones relativas a la hacienda municipal, en particular, la determinación de los rubros y montos de los recursos públicos que corresponden a la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, Juquila, Oaxaca.

Principios generales

En este sentido, como se indicó, la situación por analizar y resolver se limita exclusivamente a determinar si procede reconocer judicialmente a la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, el derecho a la administración directa de los recursos que le corresponden en el contexto específico del municipio, atendiendo a la normativa local aplicable, como una concreción de sus derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculados a su derecho a la participación política efectiva, frente a la

autoridad responsable y otras autoridades, para estar en posibilidad real de materializar su autogobierno y autonomía, previamente a una consulta a la comunidad a través de sus autoridades tradicionales reconocidas y conforme a sus propios sistemas normativos.

Al respecto, es importante señalar que tales derechos están reconocidos por disposición constitucional y no se trata de reiterar lo establecido constitucionalmente, sino de superar un posible **estado de cosas inconstitucional** que impide el ejercicio efectivo de tales derechos y de disipar la incertidumbre que gravita sobre la situación real de la comunidad indígena actora.

En efecto, con independencia de las cuestiones estrictamente administrativas o fiscales que puedan existir, el caso debe enfocarse en clave de los derechos de carácter político-electoral, particularmente de las condiciones de posibilidad del ejercicio efectivo al derecho al autogobierno.

Cuarto. Estudio de fondo. Del escrito inicial de demanda se aprecia que, la agencia municipal de San Marcos Zacatepec, ha tenido constantes conflictos con la cabecera municipal de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, relacionados precisamente, con el acceso al cargo de las personas electas como autoridades comunitarias de dicha agencia, y de la elección de las mismas, situación que se corrobora con diversos asuntos tramitados ante este Tribunal y que han sido resueltos a través de múltiples sentencias, por este órgano jurisdiccional¹, y por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación².

En el presente caso, surge un nuevo conflicto entre la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec y la

¹ En los expedientes JDCI/28/2014, JDCI/44/2014, JDCI/04/2015, JDCI/12/2016 y sus acumulados JDCI/14/2016, JDCI/15/2016 y JDCI/17/2016.

² En los expedientes SX-JDC-039/2016 y SX-JDC-149/2016

cabecera municipal, derivada de la entrega de recursos, que se traduce en un acto violatorio del derecho de autogobierno en cuanto a la administración de dichos recursos, no obstante las gestiones que han realizado los promoventes, para la obtención de los mismos, y si bien es cierto, como se especificó anteriormente, esta autoridad no puede realizar pronunciamiento respecto a cuestiones meramente fiscales o administrativas (participaciones que les deben corresponder como agencia y la cantidad de las mismas), igual de cierto es que, los escritos de solicitud presentados ante la responsable, tienen como finalidad última, el respeto a la libre administración de sus recursos públicos, como parte de su derecho al autogobierno, consagrado en la Ley Suprema. En virtud de lo anterior, es posible advertir un conflicto intracomunitario.

4.1 Agravios

En el presente asunto, los actores consideran que, la omisión de los integrantes del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, de dar respuesta a sus escritos de petición, de fechas veintiuno de junio y ocho de julio, todos del año en curso, genera una exclusión sistemática de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec y, por consiguiente, les causa los agravios siguientes:

1. Se violenta en su perjuicio, el derecho de acceder materialmente al cargo para el cual fueron electos.

Esgrimen lo anterior, al considerar que, el objeto al derecho de ser votado, implica para el ciudadano tanto la posibilidad de contender como candidato a un cargo público de elección popular, como ser proclamado electo conforme con la votación emitida, lo mismo que acceder al cargo.

El objeto del derecho de ser votado, tiene entre otros, ocupar materialmente y ejercer el cargo (acceder), por el ciudadano que haya sido electo.

A criterio de los actores, ocupar materialmente el cargo y ejercer las funciones connaturales del mismo, por parte del ciudadano electo, la igualdad implica garantizar o asegurar que, al candidato que la Asamblea General haya elegido como su representante, tome posesión del cargo y ejerza las funciones que le corresponden y, por ende, las condiciones previstas en la ley como supuestos de incompatibilidad para desempeñar el cargo, tampoco deben ser discriminados, ni deben establecerse medidas que obstaculicen o impidan el acceso a la función, restrinjan, priven o suspendan el ejercicio natural de las atribuciones públicas.

2. Se violenta en su perjuicio, el derecho de petición consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al no dar respuesta a sus escritos de solicitud de recursos aun cuando la misma se realizó en los términos y con los requisitos establecidos en la propia Constitución.
3. Se transgrede el derecho de libre autodeterminación de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, al impedirles la administración propia de sus recursos públicos y la negativa de incluirlos en el Consejo de Desarrollo Municipal, para priorizar sus obras.

Considera lo anterior debido a que, de acuerdo al parámetro constitucional y convencional aplicable, los pueblos indígenas en ejercicio de su libre autodeterminación, tienen derecho a la autonomía o al autogobierno en las cuestiones relacionadas con asuntos

internos o locales, así como a disponer de los medios para financiar sus funciones públicas.

Una vez establecido lo anterior, debe precisarse que, por cuestión de método, y por la íntima relación que guardan los agravios entre sí, este Órgano Jurisdiccional procede a analizarlos en conjunto, pues versan sobre la violación al derecho de ejercer materialmente el cargo para el cual fueron electos, así como a la autodeterminación o autogobierno, de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, en específico, el derecho a que ejerza directamente, los recursos económicos que le correspondan, sirve de criterio orientador la jurisprudencia 4/2000, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con rubro y texto:

AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN.- El estudio que realiza la autoridad responsable de los agravios propuestos, ya sea que los examine en su conjunto, separándolos en distintos grupos, o bien uno por uno y en el propio orden de su exposición o en orden diverso, no causa afectación jurídica alguna que amerite la revocación del fallo impugnado, porque no es la forma como los agravios se analizan lo que puede originar una lesión, sino que, lo trascendental, es que todos sean estudiados.

Para poder realizar el estudio de los agravios formulados por los promoventes, es importante realizar ciertas precisiones.

En primer lugar, debe destacarse que, tratándose de conflictos intracomunitarios, es preciso valorar el contexto en que surgen, a fin de definir claramente los límites de la controversia jurídica puesta a consideración de las autoridades electorales y resolverla desde una perspectiva intercultural, atendiendo tanto a los principios o valores constitucionales y convencionales como a los valores y principios comunitarios.

Ello es así, pues ante la existencia de un escenario de conflicto intracomunitario, o bien de una disputa acerca de

las facultades de una autoridad indígena o étnica, el análisis contextual permite garantizar de mejor manera la dimensión interna del derecho a la participación política de los integrantes de las comunidades y pueblos indígenas como expresión de su derecho a la libre determinación reconocido tanto en la Constitución general de la República, así como por el derecho internacional de los derechos humanos, evitando imponer determinaciones que resulten ajenas a la comunidad o que no consideren al conjunto de autoridades tradicionales o miembros relevantes de la comunidad para efecto de la toma de decisiones, pues ello en lugar de contribuir a resolver la controversia, podría resultar en un factor agravante o desencadenante de otros escenarios de conflicto dentro de la propia comunidad. Con esta forma de proceder se ha procurado favorecer el restablecimiento, en su caso, de las relaciones que conforman el tejido social comunitario, desde una perspectiva intercultural integral en que los miembros de la comunidad y las autoridades propician y participan en la solución de la controversia.

Al respecto, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, del que México es Estado Parte, establece, en su artículo 5 que, en la aplicación de dicho instrumento internacional "deberán reconocerse y protegerse **los valores y prácticas sociales**, culturales, religiosos y espirituales propios de dichos pueblos y **deberá tomarse debidamente en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente**"; asimismo, "**deberá respetarse la integridad de los valores, prácticas e instituciones de esos pueblos**" y "adoptarse, con la participación y cooperación de los pueblos interesados, **medidas encaminadas a allanar las**

dificultades que experimenten dichos pueblos al afrontar nuevas condiciones de vida y de trabajo."

Adicionalmente, el Convenio 169 dispone, en su artículo 8, que, "al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán **tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario**", y entre ellas "**el derecho de conservar sus costumbres e instituciones propias**, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos.

En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que, en asuntos relacionados con los derechos de las comunidades indígenas, los Estados deben tomar en consideración las características propias que diferencian a los miembros de los pueblos indígenas de la población en general y que conforman su identidad cultural³.

Para abordar una controversia en donde se involucren los distintos sistemas jurídicos con arreglo a valores culturales diferenciados, es importante abordarla desde el **pluralismo jurídico**.

Tales aspectos, encuentran sustento en la Jurisprudencia 9/2014, de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de rubro: **COMUNIDADES INDÍGENAS. LAS AUTORIDADES DEBEN RESOLVER LAS CONTROVERSIAS INTRACOMUNITARIAS A PARTIR DEL ANÁLISIS**

³ Caso *Comunidad indígena Yakye Axa Vs. Paraguay*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia 17 de junio de 2005. Serie C No. 125, párr. 51.

INTEGRAL DE SU CONTEXTO (LEGISLACIÓN DE OAXACA).

De igual manera, es preciso tener en cuenta, a partir del artículo 2º de la Constitución Federal, en relación con el artículo 1º de la propia Constitución, para resolver el presente asunto, el sistema de fuentes normativas, toda vez que el artículo 2º establece expresamente que el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional, y que 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 primeros cinco párrafos del artículo 2º constitucional, criterios etnolingüísticos y de asentamiento físico.

Acorde con lo anterior, es preciso señalar la existencia de **regímenes municipales diferenciados**, en el marco de la estructura constitucional del Estado federal mexicano, como se explica a continuación.

Si bien el municipio libre es una institución política fundamental del Estado federal mexicano, en los términos del artículo 115 constitucional, es una institución flexible, en el entendido de que ello no implica la creación de un nuevo nivel de gobierno ni de un tipo diferente de municipio.

En tales condiciones, cabe reconocer la existencia de regímenes municipales diferenciados en función de los diferentes contextos normativos y fácticos de los municipios como base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados, en términos del primer párrafo del propio artículo 115 constitucional. Paralelamente, el ejercicio del derecho a la autonomía

puede asumir modalidades diferenciadas, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 2º constitucional.

En todo caso, es obligación de las autoridades municipales promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades indígenas, aun cuando la población indígena sea minoritaria.

Para este Tribunal, la declaración judicial de derechos en favor de la comunidad indígena actora implica el reconocimiento pleno o efectivo del conjunto de derechos y libertades públicas resguardadas en el artículo 2º de la Constitución Federal y demás derechos reconocidos en el ámbito estatal y en los instrumentos internacionales aplicables⁴.

Lo anterior permite advertir la importancia de garantizar las condiciones en que se ejerce el derecho a la autodeterminación y autonomía, puesto que **si no se garantizan condiciones mínimas para su materialización y efectividad, el mismo resultaría en un derecho ilusorio o completamente inútil, sin repercusiones en la vida en comunidad** y sin posibilidad de ejercer y defender otros derechos humanos indispensables como el derecho al desarrollo, a su lengua, a la educación, a la salud, a un medio ambiente sano y adecuado, pues para ello se requieren condiciones económicas, políticas y sociales mínimas.

Ello es conforme también, con lo dispuesto en el artículo 2o. de la Constitución, en su apartado B, que señala que "la Federación, los Estados y los Municipios establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de

⁴ Criterio sostenido en el expediente SUP-JDC-1865/2015.

los indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos"; siendo que la fracción I, *in fine*, del mismo numeral, dispone que **"las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades administrarán directamente para fines específicos"**.

Por su parte, el artículo 80, en sus fracciones VI y VII, de la Ley Orgánica Municipal para el Estado de Oaxaca, determina que los agentes municipales y de policía, tendrán como obligaciones, el informar anualmente a la asamblea general de la población, sobre el monto, destino y aplicación de los recursos proporcionados por el Ayuntamiento, y de las labores de gestión realizadas, y de informar al Ayuntamiento sobre el destino y aplicación de los recursos ministrados por éste y remitirle en forma mensual la documentación comprobatoria respectiva; así mismo, informar al Ayuntamiento la recaudación por concepto agua que hayan realizado, por sí o a través de sus comités.

De igual manera, la referida Ley Orgánica Municipal, en su artículo 81, dispone que, las autoridades auxiliares (como son las agencias municipales) no podrán administrar más recursos que los recibidos para los gastos de administración y funcionamiento de sus oficinas. **No podrán ejecutar obras en forma directa, salvo las que autorice el Ayuntamiento.**

Debe decirse que, la autonomía y libre determinación de las comunidades indígenas es la base sobre la cual se construyen las normas de derecho interno indígena y representa el fundamento y eje alrededor del cual gira la organización comunitaria y el gobierno propio, sirve de apoyo a lo anteriormente razonado, la Jurisprudencia

19/2014, emitida por la Sala Superior del tribunal electoral federal, de rubro y texto:

COMUNIDADES INDÍGENAS. ELEMENTOS QUE COMPONEN EL DERECHO DE AUTOGOBIERNO.- De la interpretación de los artículos 2, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 2, apartado 2, inciso b), 4, apartado 1, 5, inciso b), y 8 del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; 4, 5 y 20 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, se desprende que las citadas comunidades tienen derecho a participar sin discriminación alguna, en la toma de decisiones en la vida política del Estado, a través de representantes electos por ellos de acuerdo con sus procedimientos. En este sentido, el derecho de autogobierno como manifestación concreta de la autonomía comprende: 1) El reconocimiento, mantenimiento y defensa de la autonomía de los citados pueblos para elegir a sus autoridades o representantes acorde con sus usos y costumbres y respetando los derechos humanos de sus integrantes; 2) El ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a efecto de conservar y reforzar sus instituciones políticas y sociales; 3) La participación plena en la vida política del Estado, y 4) La intervención efectiva en todas las decisiones que les afecten y que son tomadas por las instituciones estatales, como las consultas previas con los pueblos indígenas en relación con cualquier medida que pueda afectar a sus intereses. Así, el autogobierno de las comunidades indígenas constituye una prerrogativa fundamental, indisponible para las autoridades y, por tanto, invocable ante los órganos jurisdiccionales para su respeto efectivo a través del sistema de medios de impugnación en materia electoral.

De igual manera, debe tomarse en consideración lo establecido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en las siguientes tesis:

La tesis **LXIII/2016**, cuyo rubro y texto son:

PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. DADOS LOS PRINCIPIOS DE INTERDEPENDENCIA E INDIVISIBILIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS, SU DERECHO AL AUTOGOBIERNO NO PUEDE CONCRETARSE A MENOS QUE CUENTEN CON LOS DERECHOS MÍNIMOS PARA LA EXISTENCIA, DIGNIDAD, BIENESTAR Y DESARROLLO INTEGRAL.- De una interpretación pro persona, sistemática, funcional y evolutiva de lo dispuesto en los artículos 1º y 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 114, tercer párrafo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de Michoacán de Ocampo; del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; así como de lo dispuesto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos y Sociales; y del Protocolo de San Salvador, en conjunción con los artículos 3º y 4º de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y 6, del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, se desprende que, dado los principios de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, el derecho al autogobierno y autonomía de los pueblos y comunidades indígenas no puede concretarse, a menos que cuenten con los derechos mínimos para la existencia, dignidad, bienestar de sus

integrantes y desarrollo integral, así como su identidad cultural, en un marco de pleno respeto a los derechos humanos y, destacadamente, la dignidad e integridad de las mujeres indígenas.

Por otra parte, la tesis **LXIV/2016**, establece:

PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. EL DERECHO A LA CONSULTA PREVIA, INFORMADA Y DE BUENA FE ES PROCEDENTE PARA DEFINIR LOS ELEMENTOS (CUANTITATIVOS Y CUALITATIVOS), NECESARIOS PARA LA TRANSFERENCIA DE RESPONSABILIDADES DERIVADAS DEL DERECHO AL AUTOGOBIERNO.- De una interpretación pro persona, sistemática, funcional y evolutiva de lo dispuesto en los artículos 1º y 2º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así como 19, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y 6, del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, se desprende que para garantizar el pleno ejercicio de los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno de las comunidades y pueblos indígenas, así como a su derecho efectivo a la participación política y a la consulta, resulta procedente que las autoridades federales, estatales y municipales, consulten de manera previa, informada y de buena fe, por conducto de sus autoridades tradicionales, los elementos (cuantitativos y cualitativos) necesarios para la transferencia de responsabilidades relacionadas con sus derechos constitucionales, incluyendo, de ser el caso, el derecho a la administración directa de los recursos económicos que le corresponden, con el objeto de definir las condiciones mínimas, culturalmente compatibles, necesarias y proporcionales para asegurar la transparencia, la debida administración y la rendición de cuentas respecto a la administración directa de tales recursos, atendiendo a las circunstancias específicas de cada comunidad.

Finalmente, debe tomarse en consideración lo dispuesto en la tesis **LXV/2016**, de rubro y texto:

PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. EL DERECHO AL AUTOGOBIERNO INCLUYE LA TRANSFERENCIA DE RESPONSABILIDADES RELACIONADAS CON EL EJERCICIO DE SUS DERECHOS A LA AUTODETERMINACIÓN, AUTONOMÍA Y AUTOGOBIERNO, VINCULADO CON SU DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA EFECTIVA Y LA ADMINISTRACIÓN DIRECTA DE LOS RECURSOS QUE LES CORRESPONDEN.- De una interpretación pro persona, sistemática, funcional y evolutiva de lo dispuesto en los artículos 1º y 2º, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3, 20 y 23, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; 7, párrafo 1, del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; 114, tercer párrafo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de Michoacán de Ocampo; y 91, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Michoacán de Ocampo, y atendiendo a los principios de interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos, se desprende que el derecho de los pueblos y comunidades indígenas al autogobierno, reconocido constitucionalmente, consistente en determinar su condición política y perseguir libremente su desarrollo integral, incluye, entre otros aspectos, la transferencia de responsabilidades, a través de sus autoridades tradicionales o reconocidas, en relación con el ejercicio de sus derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculada con el de participación política efectiva y la administración directa de los recursos que le corresponden, pues dichos derechos humanos

únicamente pueden concretarse al contar con un mínimo de derechos necesarios para garantizar la existencia, dignidad, bienestar de sus integrantes y desarrollo integral, así como su identidad cultural. En este sentido, las autoridades municipales deberán determinar equitativamente, en el contexto de la legislación estatal aplicable, los recursos que le corresponde a una comunidad indígena, respecto del resto del municipio.

4.2 Precisión del acto reclamado

En este sentido, la situación por analizar y resolver se limita exclusivamente a determinar si procede reconocer judicialmente a la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, el derecho a la administración directa de los recursos que le corresponden en el contexto específico del municipio, atendiendo a la normativa local aplicable, como una concreción de sus derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculados a su derecho a la participación política efectiva, frente a la autoridad responsable y otras autoridades, para estar en posibilidad real de materializar su autogobierno y autonomía, previamente a una consulta a la comunidad a través de sus autoridades tradicionales reconocidas y conforme a sus propios sistemas normativos.

Al respecto, es importante señalar que tales derechos están reconocidos por disposición constitucional y no se trata de reiterar lo establecido constitucionalmente, sino de superar un posible **estado de cosas inconstitucional** (lo dispuesto por el artículo 81, de la Ley Orgánica Municipal del Estado) que impide el ejercicio efectivo de tales derechos y de disipar la incertidumbre que gravita sobre la situación real de la comunidad indígena actora.

4.3 Principios generales que sustentan la presente sentencia.

Como se precisó, en el presente caso, la situación por analizar y resolver se centra en determinar si procede reconocer judicialmente a la comunidad actora los derechos

a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculados con sus derechos de participación política efectiva, para que pueda ejercerlos real y libremente frente a la autoridad municipal responsable y demás autoridades, incluidos los derechos que le son consustanciales, reconocidos constitucional e internacionalmente, para superar el estado de cosas inconstitucional en que se encuentra por falta de certeza y de reconocimiento pleno o efectivo de sus derechos.

Para dilucidar la cuestión planteada es preciso interpretar el ordenamiento jurídico desde una perspectiva sistemática y funcional a partir de lo dispuesto en el artículo 2º, apartados A y B, de la Constitución Federal, en relación con el artículo 115 constitucional y ambos en conjunto con el artículo 1º constitucional, en el contexto específico de la normativa estatal.

De la lectura del artículo 2º constitucional, en relación con el 115 del mismo ordenamiento, se advierte que los municipios que se rigen por sistemas normativos indígenas (denominados también 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 —además de lo que establezca la Constitución Federal— conforme lo establezca la Constitución local, 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.

Lo anterior, en el entendido de que **la normativa constitucional y convencional aplicable tiene como uno de sus objetivos eliminar las condiciones de**

vulnerabilidad en que históricamente han vivido los pueblos y comunidades indígenas, para lograr derechos iguales con respecto a su participación en la vida pública.

Ello, toda vez que la **igualdad real o material**⁵ y, particularmente, la igualdad sustantiva de oportunidades en favor de las personas, pueblos y comunidades indígenas es un mandato expreso del artículo 2º, Apartado B, de la Constitución Federal, el cual dispone:

La Federación, las entidades federativas 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

⁵ El Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha reconocido la distinción entre dos concepciones de igualdad: "El sistema interamericano no sólo recoge una noción formal de igualdad, limitada a exigir criterios de distinción objetivos y razonables y, por lo tanto, a prohibir diferencias de trato irrazonables, caprichosas o arbitrarias, sino que avanza hacia un concepto de igualdad material o estructural que parte del reconocimiento de que ciertos sectores de la población requieren la adopción de medidas especiales de equiparación. Ello implica la necesidad de trato diferenciado cuando, debido a las circunstancias que afectan a un grupo desaventajado, la igualdad de trato suponga coartar o empeorar el acceso a un servicio, bien o el ejercicio de un derecho." Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), "Acceso a la justicia para las mujeres víctimas de violencia en las Américas", párr. 99

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** (*Énfasis añadido*).

Lo dispuesto en el artículo 2º constitucional debe interpretarse en sentido evolutivo o dinámico, que contextualice la norma al momento de su aplicación, a fin de garantizar la más amplia y efectiva garantía.

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sustentado el criterio de que las normas sobre derechos fundamentales deben interpretarse de manera evolutiva atendiendo a la interpretación más favorable para la tutela de los derechos protegidos.⁶

De esta forma, a partir del conjunto del sistema jurídico definido por la propia Constitución mexicana, en particular, tratándose de los municipios indígenas o con presencia de comunidades indígenas, se debe propiciar una interpretación progresiva y benéfica, respecto de los derechos de las personas y comunidades indígenas para garantizar no sólo los derechos individuales sino también los derechos colectivos, atendiendo a los principios previstos en el artículo 1º constitucional, y en armonía con el artículo 115 constitucional.

4.3.1 Acción declarativa de certeza.

Bajo ese contexto, resulta procedente la acción declarativa de certeza atendiendo a una situación de hecho que genera incertidumbre respecto del alcance del derecho

⁶ Corte IDH. *Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párrs. 83 y 84.

de las comunidades y pueblos indígenas a su autonomía, autodeterminación y autogobierno, como parte de su derecho a la participación política, pues existe la posibilidad seria y real de que con tal situación se afecten o perjudiquen en cualquier modo los derechos mencionados a partir de la imposibilidad de ejercer directamente los recursos que le corresponden o de participar de manera efectiva en su administración.

Máxime que como se precisó con antelación, existe un conflicto intracomunitario entre la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, y la cabecera municipal de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, y la presente declaración tiene como finalidad, disminuir en cierta medida dicho conflicto.

Respecto de la procedencia de la acción declarativa, la misma se encuentra reconocida en el derecho positivo mexicano, por ejemplo, en el artículo 1° del Código Federal de Procedimientos Civiles y el artículo 1°, fracción I, del Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Oaxaca.⁷

Tales disposiciones establecen, en los mismos términos, que puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él quien tenga interés en que la autoridad judicial **declare** o constituya un derecho. Asimismo, los tribunales federales han reconocido la acción declarativa, tal como se ejemplifica en la tesis sustentada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, de

⁷ El Código Federal de Procedimientos Civiles, estipula:

“ARTÍCULO 1°.

Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena y quien tenga el interés contrario.

(...)”

Por su parte, el Código de Procedimientos Civiles para el Estado de Oaxaca, dispone lo siguiente:

“**Artículo 1°.**- El ejercicio de las acciones civiles requiere:

I. La violación de un derecho o el desconocimiento de una obligación, o la necesidad de declarar, preservar o constituir un derecho;

(...)”

rubro: ACCIÓN DECLARATIVA. ELEMENTOS QUE LA INTEGRAN.

De ese modo, en términos de la jurisprudencia 07/2003, emitida por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de rubro: **ACCIÓN DECLARATIVA. ES PROCEDENTE EN EL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO**, no sólo es admisible una acción que tenga por objeto la obtención de una condena, sino también la que persiga una declaración judicial sobre una determinada situación jurídica, con la intención de que tal declaratoria tenga fuerza vinculante. De tal forma que, la sentencia declarativa que se emita producirá certeza y seguridad jurídica sobre el derecho o relación jurídica que se aduce tener.

En esas condiciones, se puede establecer que los elementos necesarios para la procedencia de la acción declarativa son los siguientes: **a)** Una situación de hecho que produzca incertidumbre o falta de seguridad en un posible derecho, y **b)** La posibilidad seria o real de que con esa situación se afecte o perjudique en cualquier modo el derecho.

Los elementos de la acción declarativa antes enunciados se actualizan en el caso concreto, atendiendo a lo siguiente:

a) Una situación de hecho que produzca incertidumbre o falta de seguridad en un posible derecho. En primer lugar, el elemento relativo a la situación de hecho que produce incertidumbre en los derechos político-electorales, se colma en la medida en que la omisión del Ayuntamiento responsable de dar respuesta a los escritos de petición de los actores, respecto a la entrega

de recursos genera una situación fáctica de falta de certeza acerca de si los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno incluyen, entre otros elementos normativos, la libertad decisoria de los pueblos y comunidades indígenas de escoger su desarrollo integral mediante sus propias instituciones políticas, económicas, sociales y culturales, es decir, el reconocimiento a la capacidad de decidir sobre *lo propio* y particularmente los derechos que alegan en el sentido de manejar directamente los recursos públicos que les correspondan como parte de su derecho de participación política.

b) La posibilidad seria o real de que con esa situación se afecte o perjudique en cualquier modo el derecho. En segundo lugar, en lo tocante al segundo elemento de la acción declarativa, también se satisface, puesto que la situación de incertidumbre mencionada genera una seria posibilidad de afectación a los derechos de libre determinación, autonomía y autogobierno de la comunidad indígena actora, vinculados con sus derechos a la participación política efectiva, así como al desempeño del cargo y al sufragio tanto activo como pasivo de los miembros de la comunidad indígena, conforme a sus propios sistemas normativos.

Lo anterior es así, porque el proceder del Ayuntamiento responsable, al rendir su informe circunstanciado, en el que niega la existencia del acto reclamado, así como el conflicto intracomunitario existente, genera la probabilidad fundada de que sus derechos reconocidos constitucionalmente en el artículo 2º de la Constitución Federal se vean menoscabados o vulnerados, en razón de que la autoridad responsable sólo realiza un reconocimiento meramente nominal de la comunidad indígena actora, no real, ya que soslaya o pierde de vista el

carácter específico de comunidad reconocido expresamente a partir de la Constitución local y como titular de los derechos colectivos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, reconocidos expresamente en el artículo 2º constitucional, vinculados estrechamente con su derecho a la participación política, y de los demás derechos resguardados en el referido precepto constitucional y en el orden jurídico estatal e internacional.

Esa falta de reconocimiento podría afectar los derechos que tienen directamente reconocidos en el artículo 2º constitucional y que resguardan su propia existencia e identidad cultural como integrantes del pueblo indígena actor, formando una unidad social, económica, y cultural asentada en un determinado territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres.

El derecho a la libre determinación incluye un amplio espectro de condiciones que deben garantizarse a los pueblos indígenas para mantener su particularidad cultural, en aras de que ésta no se vea vulnerada por prácticas homogenizantes o discriminatorias y que en la medida en que se preserven las instituciones indígenas se preservará su identidad étnica.

Sobre el particular, la *Guía de actuación para juzgadores en materia de Derecho Electoral Indígena* del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación señala:

El derecho a la libre determinación es la piedra angular de los derechos colectivos aquí descritos y **representa el elemento básico para la permanencia de los pueblos y comunidades indígenas como pueblos**

diferenciados. La libre determinación implica la autonomía, es decir, el derecho al autogobierno interno de los pueblos indígenas. También implica el derecho de definir una posición autonómica y propia frente a la nación.

La libre determinación y la autonomía incluye los siguientes aspectos: el derecho de vivir bajo sus propias formas de organización político-social; nombrar a sus autoridades según sus propias normas y procedimientos electorales; resolver conflictos aplicando su propia normatividad, refiriéndose al reconocimiento de la vigencia del derecho y la justicia indígenas; **establecer, en cuanto a los programas de desarrollo de sus comunidades, sus propias prioridades, así como a que se les transfiera la responsabilidad de dichos programas, si así lo desean, y a ser consultados antes de que se promulgue cualquier ley o se tome cualquier medida que les pueda afectar.**

La libre determinación y autonomía, una expresión concreta del derecho a la diferencia, es el derecho humano de los pueblos indígenas que dé mayor medida y abarque las aspiraciones de los pueblos originarios de México. **Al ser respetada su autonomía, podrán definir sus propias prioridades relativas al bienestar de la colectividad y las personas que la integran, bajo su propia cosmovisión y sistema de valores y normas.**

En consecuencia, este órgano jurisdiccional estima procedente la acción declarativa de certeza, para superar el estado de cosas inconstitucional en que se encuentra la comunidad indígena actora, por **falta de reconocimiento pleno o efectivo de sus derechos por parte del acto de autoridad emanado del Ayuntamiento responsable y a la necesidad de establecer parámetros mínimos de certeza respecto de la vinculación, interdependencia e**

indivisibilidad entre los derechos político-electorales de las personas pertenecientes a comunidades y pueblos indígenas y otros principios y valores constitucionalmente protegidos respecto a tales colectividades.

Lo anterior, atendiendo al papel de las autoridades judiciales en la tutela de un piso mínimo de derechos relacionados con el autogobierno y la autogestión de los pueblos y comunidades indígenas, considerando que todos los poderes del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, están obligados a promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, de conformidad con el artículo 1º, tercer párrafo, de la Constitución Federal.

Así, en el entendido de que la solución al presente asunto se circunscribe exclusivamente al régimen municipal diferenciado derivado del contexto normativo previsto en la Constitución local y en la Ley Orgánica Municipal, ambas del Estado de Oaxaca, a partir de la Constitución Federal.

Bajo esa premisa, si bien es cierto que, en principio, corresponde a las autoridades políticas, particularmente los órganos representativos, el diseño e implementación de adecuadas políticas públicas encaminadas a la realización de la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales y el desarrollo integral de los pueblos y comunidades indígenas, a que se refieren el artículo 2º constitucional, y, en general, crear condiciones para cumplir el ideal igualitario que permea ese artículo, también es verdad que, las autoridades judiciales tienen el deber de intervenir en la tutela efectiva de los derechos para ordenar que se adopten medidas tendentes a la satisfacción de un mínimo de recursos para que tales pueblos y comunidades puedan desarrollar sus derechos a la

autonomía y al autogobierno, máxime que, como lo dispone el Convenio número 169, en su Preámbulo, los Estados deben reconocer las aspiraciones de los pueblos y comunidades indígenas a ***"asumir el control de sus propias instituciones y formas de vida y de su desarrollo económico y a mantener sus identidades, lenguas y religiones, dentro del marco del Estado en que viven"***.

En ese sentido, se reconoce el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a determinar y elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo, y, en particular, los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a participar activamente en la elaboración y determinación de los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y especiales que les conciernan y, en lo posible, a **administrar esos programas, mediante sus propias instituciones**, de conformidad con el artículo 23 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

En esa línea, hay que tener en cuenta que, de conformidad con una interpretación integral del artículo 65, de la Ley de Planeación, Desarrollo Administrativo y Servicios Públicos Municipales, de nuestra entidad federativa y, a la luz del artículo 2º constitucional, del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y la invocada Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, en los planes de desarrollo municipal los agentes municipales y de policía, y a los representantes de los núcleos rurales, barrios, colonias o fraccionamientos legalmente acreditados ante el propio Ayuntamiento podrán integrar el Consejo de Desarrollo Social Municipal que presidirán los miembros del

Ayuntamiento de acuerdo con sus Comisiones, con el fin de **presentar sus necesidades de obra y opinar sobre el carácter prioritario de las mismas**, conforme a las aportaciones federales que el Municipio recibe en ese año.

De una interpretación sistemática de estos preceptos, en relación con el artículo 80, fracciones VI y VII, de la Ley Orgánica Municipal para el Estado de Oaxaca, se puede inferir que, se consagra en favor de las agencias municipales, el derecho de **establecer, en cuanto a los programas de desarrollo de sus comunidades, sus propias prioridades, y a ser consultados antes de que se promulgue cualquier ley o se tome cualquier medida que les pueda afectar**.

De igual manera, puede entenderse que, si la Constitución Federal y la legislación local, consagran en favor de las comunidades indígenas el derecho de ser consultados al momento de establecer programas de desarrollo de su comunidad para priorización de obras en su comunidad, dicha situación, dentro del derecho de autogobierno, puede extenderse hasta el punto de que se les transfiera la responsabilidad de dichos programas, si así lo desean (a través de una asamblea general comunitaria).

4.3.2 Deberes específicos de protección y garantía del derecho colectivo de los pueblos y comunidades indígenas.

En el artículo 2º constitucional se reconoce el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la libre determinación y a su consecuente autonomía para, entre otros aspectos, ejercer su derecho al autogobierno.

La reforma al artículo 2º constitucional, en virtud del decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el catorce de agosto de dos mil uno, dispuso que la "*Nación*

mexicana es única e indivisible", a la vez que 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. Asimismo, estableció que la conciencia de su identidad indígena constituye criterio fundamental para determinar a quienes se aplican las disposiciones sobre pueblos indígenas y definió que **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 su propio sistema normativo, denominado también por "usos y costumbres"**.

De igual forma, la disposición constitucional invocada establece que el derecho de los pueblos indígenas a la libre determinación se ejercerá en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional.

En ese sentido, el acápite del apartado A del artículo 2º constitucional establece que la propia Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para:

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

- 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" (fracción III).

- 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 la preceptiva constitucional. Los indígenas tienen en todo tiempo el derecho a ser asistidos por intérpretes y defensores que tengan conocimiento de su lengua y cultura (fracción VIII).

En particular, la fracción VII del Apartado A del artículo 2º, de la Ley Suprema, establece que la propia Constitución reconoce y garantiza el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas a la libre determinación y, en consecuencia, a la autonomía para *elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos*", y que, *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.*

Por cuanto hace a la expresión "**municipios con población indígena**", la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, dada su ambigüedad, ha precisado su alcance y sentido, toda vez que los derechos de tales comunidades se ejercen en un

sistema de autonomía diferenciado en función del ordenamiento estatal y atendiendo a su contexto particular⁸.

Al respecto, como se apuntó, si bien existen municipios de población mayoritaria indígena (que pueden calificarse como "municipios indígenas en sentido estricto"), lo que puede determinarse mediante procedimientos medibles o cuantificables estadísticamente y, por ende, objetivos [por ejemplo, censos], existen también municipios en los cuales la población indígena es minoritaria ("municipios indígenas en sentido amplio" o "*municipios con presencia de comunidades indígenas*") supuestos en los cuales de seguir un criterio exclusivamente numérico se pueden generar o continuar con situaciones de exclusión de tales poblaciones de la toma de decisiones, en diversos aspectos (económico, político y demás), perpetuándose sus condiciones de marginación y vulnerabilidad histórica.

Este último supuesto pudiera actualizarse como resultado de diversos factores, por ejemplo, porque la cabecera municipal y la mayoría de las localidades que integran el municipio son de población no indígena, siendo que algunas agencias municipales o de policía, o rancherías son de población indígena, situaciones que pueden constituirse como fuentes de tensiones o conflictos que pueden, a su vez, generar litigios ante los órganos jurisdiccionales. **En estos casos se debe garantizar que exista y esté disponible un recurso judicial efectivo que garantice derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades indígenas.**

Por lo tanto, de una interpretación sistemática y, por ende, armónica, así como funcional, del artículo 2º constitucional, 7, párrafo 1, del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes y la

⁸ En el expediente SUP-JDC-1865/2015.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, así como 16, de la Constitución local y 65 de la Ley de Planeación, Desarrollo Administrativo y Servicios Públicos Municipales, del Estado de Oaxaca, en todo municipio con población indígena o con presencia de comunidades indígenas —como ocurre en la especie, en el Municipio de Santa Catarina Juquila en relación con la agencia municipal de San Marcos Zacatepec—, los pueblos y comunidades indígenas que formen una unidad social, económica y cultural, que reconozcan autoridades propias de acuerdo a sus sistemas normativos, tienen reconocidos los **derechos básicos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, y, por lo tanto, a determinar libremente su condición política y perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural y, específicamente, a administrar los recursos que les correspondan, así como a participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional, regional y municipal, susceptibles de afectarles directamente.**

Lo anterior, considerando que el derecho a la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas está estrechamente vinculado con el desarrollo económico, social y cultural, tal como lo reconocen la Carta de las Naciones Unidas, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración y el Programa de Acción de Viena, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", así como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, al destacar la importancia fundamental del derecho de todos los pueblos a la libre determinación, en

virtud del cual éstos determinan libremente su condición política y **persiguen libremente su desarrollo económico**, social y cultural.

Así, tanto el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, reconocen que **"no puede realizarse el ideal del ser humano libre, liberado del temor y de la miseria, a menos que se creen condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos"**.

Asimismo, el invocado "Protocolo de San Salvador" reconoce:

"...la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros..."

De igual forma, otros documentos internacionales han hecho énfasis en la importancia de reconocer la universalidad y vinculación estrecha de los derechos humanos, tal como lo dispone la Declaración y Programa de Acción de Viena de 1993, al señalar que "todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí".

Al respecto, el artículo 1º constitucional establece entre los principios rectores de las obligaciones de las autoridades en materia de derechos humanos los de interdependencia e indivisibilidad.

Con ello se manifiestan las relaciones recíprocas necesarias para garantizar el efectivo goce y ejercicio de los derechos humanos, particularmente cuando existen

situaciones de marginación o contextos de desigualdad estructural, que limitan el desarrollo de comunidades y pueblos y con ello el pleno ejercicio de los derechos humanos de sus integrantes. En consecuencia, es necesario analizar cuando se alegan violaciones a los derechos político electorales de los integrantes de pueblos y comunidades indígenas si existen relaciones recíprocas de necesidad respecto de otros derechos de los cuales depende la realización de aquellos, con el objeto de definir su alcance e interdependencia, de otra forma se restringiría su contenido esencial y se tornarían en derechos ilusorios carentes de toda efectividad en la práctica social.

Al respecto, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que los principios a los que se refiere el artículo 1º constitucional conllevan a que las autoridades actúen atendiendo a todas las personas por igual, con una visión interdependiente, ya que el ejercicio de un derecho humano implica necesariamente que se respeten y protejan múltiples derechos vinculados, los cuales no podrán dividirse, y todo habrá de ser de manera progresiva, prohibiendo cualquier retroceso en los medios establecidos para el ejercicio, tutela, reparación y efectividad de aquéllos.⁹

De esta forma el alcance del derecho a la autodeterminación está definido por el artículo 1º, párrafo 1, común a los Pactos Internacionales de Derechos Civiles y Políticos, y Económicos, Sociales y Culturales, que establecen: Todos los pueblos tienen el derecho de libre determinación, y que en virtud de este derecho establecen libremente su condición política y proveen asimismo a su desarrollo económico, social y cultural.

⁹ Tesis aislada 1a. XVIII/2012 (9a.) con rubro: DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIONES CONSTITUCIONALES DE LAS AUTORIDADES EN LA MATERIA.

En el mismo sentido, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas establece expresamente en su artículo 3º que, los pueblos indígenas tienen derecho a la libre determinación, y en virtud de ese derecho determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural. Asimismo, reconoce, en su artículo 4, que los pueblos indígenas, en ejercicio de su derecho a la libre determinación, tienen derecho a la autonomía y al autogobierno en las **cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de medios para financiar sus funciones autónomas.**

El artículo 20, de la propia Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas reconoce que los pueblos indígenas tienen reconocido el derecho a mantener y desarrollar sus sistemas o instituciones políticas, económicas y sociales, a disfrutar de forma segura de sus propios medios de subsistencia y desarrollo, y a dedicarse libremente a todas sus actividades económicas tradicionales y de otro tipo.

De esta forma, el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas entraña necesariamente el reconocimiento a la capacidad de decidir sobre *lo propio*, de conformidad con el **principio de maximización de la autonomía**, reconocido en la doctrina judicial de la Sala Superior.

Asimismo, el derecho a la libre determinación se ejerce mediante el **control de sus instituciones y formas de vida** y de su desarrollo económico, social y cultural, así como a mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones, dentro del marco del Estado en que viven; y ello implica que los Estados respeten la integridad de

los **valores, prácticas e instituciones** que se derivan de su identidad como pueblos indígenas.

Lo anterior es así, porque, de conformidad con el artículo 7, párrafo 1, de la Convención 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, tales pueblos tienen el derecho de decidir sus propias prioridades en lo 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 (como lo establece el artículo 65, de la Ley de Planeación, Desarrollo Administrativo y Servicios Municipales, de nuestro Estado).

Lo anterior supone el **deber de los gobiernos de proporcionar los medios necesarios que permitan a los pueblos y comunidades indígenas organizar y prestar servicios bajo su propia responsabilidad y control.**

La posibilidad de que las autoridades estatales transfieran la responsabilidad a fin de que los pueblos, a través de sus autoridades representativas o tradicionales, asuman de manera inmediata o progresiva la organización y el funcionamiento de programas sociales que impactan directamente en las comunidades constituye parte de su derecho al autogobierno, para lo cual los gobiernos deben asegurar, con la participación de dichos pueblos, que se pongan a su disposición programas y medios específicos (por ejemplo, arts. 22, 25 y 27 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, que aluden a

programas de formación profesional, servicios de salud y educación).

En congruencia con lo anterior, la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, reconoce una serie de derechos a los pueblos indígenas, que constituyen **normas mínimas para la supervivencia, la dignidad y el bienestar de los pueblos indígenas**, a saber, los siguientes:

a) 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 (artículo 5º);

b) 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 18);

c) 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 (artículo 19), y

d) Los pueblos indígenas tienen derecho a **determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo y, en particular, los pueblos indígenas tienen derecho a participar activamente en la elaboración y determinación de los**

programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les conciernan y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones (artículo 23).

Lo anterior se complementa además con el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a elegir representantes ante los ayuntamientos, todo ello con "**el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas**" (fracción VII, Apartado A, del artículo 2º constitucional)

La cláusula constitucional citada en el párrafo precedente establece expresamente uno de los parámetros fundamentales para normar el ejercicio del derecho constitucional a elegir representantes ante los ayuntamientos, a saber: las tradiciones y normas internas de los pueblos y comunidades indígenas.

De igual forma, el artículo 2, de la Ley Suprema dispone que, 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. De ahí, la necesidad de tener en consideración, en el caso particular, la Constitución local del Estado de Oaxaca.

Por otra parte, a fin de abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, el Apartado B del artículo 2º constitucional dispuso, respecto de la Federación, entidades federativas y los municipios, en lo que interesa, la **obligación** de:

- 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, y que **las autoridades municipales determinarán equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades administrarán directamente para fines específicos (fracción I).**

- 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 (fracción II).

- 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 (fracción II).

- **Consultar a los pueblos indígenas en la elaboración del Plan Nacional de Desarrollo y de los planes de las entidades federativas, de los Municipios y,**

cuando proceda, de las demarcaciones territoriales de la Ciudad de México y, **en su caso, incorporar las recomendaciones y propuestas que realicen (fracción II).**

Para garantizar el cumplimiento de las obligaciones antes señaladas, 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** (penúltimo párrafo).

Es preciso enfatizar que las obligaciones anteriores, al tener su fuente en la Constitución, se establecen **como parámetro de validez y su incumplimiento implica un ilícito constitucional.**

En el caso de los pueblos y comunidades indígenas, por mandato constitucional expreso, cabe reiterar que **las autoridades municipales tienen la obligación directa de determinar equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades indígenas administrarán directamente para fines específicos**, de conformidad con el artículo 2º, Apartado B, fracción I, de la Constitución Federal.

Lo anterior es así, independientemente de las normas aplicables previstas en el artículo 115 de la Constitución Federal constitucional, las cuales, en todo caso, han de interpretarse sistemáticamente y, por lo tanto, armónicamente en conjunción con el artículo 2º de la propia Constitución.

Ahora bien, es necesario precisar que, como se expuso con antelación, existen **regímenes municipales diferenciados**, en el marco de la estructura constitucional del Estado federal mexicano y de la legislación local aplicable.

En ese sentido, debe verificarse que la legislación local aplicable al caso concreto, esté acorde con la norma constitucional establecida y no sea restrictiva del derecho fundamental tutelado en el artículo 2, de la Constitución Política Federal.

Pues este órgano jurisdiccional, puede realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad ex officio de las normas jurídicas, para garantizar el ejercicio pleno de los derechos humanos.

Ello es así, pues de acuerdo a la Tesis IV/2014, de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, así como de las tesis de la Suprema Corte de Justicia de la Nación de rubros: SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO y PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS, se advierte que los tribunales electorales locales tienen facultades para analizar las normas jurídicas estatales, contrastarlas con lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, y después de realizar un ejercicio de interpretación conforme, en su caso, inaplicarlas en un asunto en concreto cuando sean contrarias a la norma fundamental, toda vez que cuenta con atribuciones para restituir el orden jurídico vulnerado mediante el dictado de una sentencia.

Así tenemos que, la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca (legislación aplicable), en su artículo 81, determina lo siguiente:

“ARTÍCULO 81.- Las autoridades auxiliares no podrán administrar más recursos que los recibidos para los gastos de administración y funcionamiento de sus oficinas. No podrán ejecutar obras en forma directa, salvo las que autorice el Ayuntamiento.”

De la lectura del texto del precepto legal en cita, se advierte que el mismo podría ser restrictivo del derecho fundamental a la libre determinación de los pueblos indígenas, consagrado en el bloque constitucional y convencional citado, por lo que el mismo podría cuestionarse de inconstitucional.

Por tanto, a efecto de determinar si éste es o no inconstitucional, es necesario correr el test de proporcionalidad, pues dicho ejercicio permitirá dilucidar si incide o no de un modo razonable y proporcional en la esfera jurídica de la comunidad indígena actora.

Para ello, a continuación, se detallan los subprincipios que el test de proporcionalidad desdobra, en los siguientes términos:

a) **Idoneidad.** Se refiere a que toda intervención en los derechos fundamentales debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo.

b) **Necesidad.** Toda medida de intervención en los derechos fundamentales debe ser la más benigna con el derecho intervenido, entre todas las opciones que revisten al menos la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto; y,

c) **Proporcionalidad en sentido estricto.** La importancia de los objetivos perseguidos por la intervención

en los derechos fundamentales, debe guardar una adecuada relación con el significado del derecho intervenido.

Es preciso señalar que cada uno de los referidos principios constituye una condición necesaria y, en su conjunto, constituyen una condición suficiente del juicio de proporcionalidad, de forma tal que, si una medida legislativa no cumple con alguno de los principios, entonces no superará la prueba.

Pues bien, el artículo 81, de la Ley Orgánica Municipal, determina que, las autoridades auxiliares -como son los agentes municipales o de policía, de acuerdo al artículo 76, del mismo ordenamiento legal-, no podrán administrar más recursos que los recibidos para los gastos de administración y funcionamiento de sus oficinas, ni podrán ejecutar obras en forma directa, sino únicamente las que determine el Ayuntamiento.

Es decir, el precepto legal tildado de inconstitucional, establece una restricción en cuanto a la administración que pueden ejercer las agencias municipales, en cuanto a los recursos públicos que les correspondan, pues limita su participación en cuanto a la priorización de sus necesidades.

Bajo esa óptica y atento a los subprincipios del test de proporcionalidad, se advierte que la restricción contenida en la norma legal en estudio, no es idónea, necesaria ni proporcional:

1. Conforme al subprincipio de idoneidad, la restricción a las autoridades auxiliares de administrar recursos públicos más allá de los necesarios para el funcionamiento de sus oficinas, o ejecutar obras diversas a las autorizadas por el

Ayuntamiento, resulta ser una medida inadecuada para obtener un fin constitucional y convencional legítimo (derecho a la autodeterminación), que como comunidad indígena les corresponde.

Ello es así, pues de conformidad con el párrafo primero, del artículo 1, de la Constitución Política Federal, 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.

Es decir, no se pueden restringir derechos humanos consagrados en el texto constitucional y en las disposiciones internacionales, por una disposición inferior a la propia Constitución, como en el caso sucede, pues el ordenamiento legal que impone dicha restricción, resulta tener una jerarquía inferior a aquélla. De ahí, que no resulte idónea, para contribuir a la obtención del derecho a la autodeterminación, constitucional y convencionalmente aceptado.

2. En atención al subprincipio de necesidad, la disposición normativa controvertida, no resulta ser la más benigna con el derecho intervenido, entre todas las opciones que revisten al menos la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto.

Se colige lo anterior pues, de conformidad con el párrafo segundo, del artículo 1, de la Ley Fundamental, las normas relativas a los derechos humanos deben interpretarse de conformidad con la propia Constitución y con los tratados internacionales de la materia,

favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Y como se ha expuesto, la disposición normativa en análisis no resulta ser la protección más amplia en favor de la comunidad indígena recurrente, pues no se encuentra armonizada con el texto Constitucional ni con los instrumentos convencionales analizados.

3. Finalmente, en lo que respecta al subprincipio de proporcionalidad en sentido estricto, la exigencia de solo permitirles a las autoridades auxiliares ejecutar obras autorizadas por el Ayuntamiento, sin consultarlos en cuanto a la priorización de las mismas, para su desarrollo social, no guarda una relación adecuada con el derecho intervenido, pues su imposición, es contraria al principio de progresividad que debe regir tratándose de derechos humanos, ya que, resulta ser una medida regresiva respecto a un derecho ya alcanzado y tutelado en favor de la comunidad indígena actora.

En virtud de lo expuesto, en la especie, la restricción establecida en el artículo 81, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca, si bien está prevista en una ley, tanto en sentido formal como material, carece de un fin constitucionalmente legítimo, en cuanto que no se advierte que sirva a un fin previsto constitucionalmente para ejercer el derecho a la libre autodeterminación y autogobierno de los pueblos indígenas, establecido en el artículo 2 constitucional, sino que, al contrario, entorpece el pleno ejercicio de un derecho humano fundamental, y tampoco resulta ser una restricción constitucionalmente necesaria.

La consideración anterior en último análisis encuentra sustento en que la restricción controvertida, no cumple con

el principio *pro persona*, previsto en el artículo 1º constitucional, de ahí, la necesidad de que este órgano jurisdiccional de control constitucional, realice la declaración de **inaplicación de la disposición normativa (artículo 81, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca)**, a fin de proteger el derecho humano de la comunidad indígena recurrente a su libre autodeterminación y autogobierno, pues hacer prevalecer dicha norma, sería un obstáculo para el debido ejercicio del aludido derecho fundamental.

En congruencia con lo anterior, atendiendo a los principios de interdependencia e indivisibilidad, se puede concluir que **el derecho al autogobierno de los pueblos y comunidades indígenas no puede concretarse o materializarse a menos de que cuenten con derechos mínimos para la supervivencia, la dignidad y el bienestar de sus integrantes.**

Consecuentemente, por todo lo expuesto y argumentado, en el caso concreto, debe protegerse el derecho colectivo de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, perteneciente al Municipio de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, a participar de manera eficaz en los procesos de toma de decisiones que puedan afectar sus derechos y libertades públicas, como parte de su derecho al autogobierno y autonomía, vinculados a su derecho de participación política, tal como lo estipula, el artículo 65, de la Ley de Planeación, Desarrollo Administrativo y Servicios Municipales, de nuestro Estado.

4.3.3 Derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas.

En ese sentido, la Sala Superior del Tribunal Electoral Federal, ha desarrollado, en diversos precedentes¹⁰, una sólida doctrina judicial sobre el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas, identificando su concepto, su justificación normativa, sus sujetos y objeto, entre otros elementos relevantes.

Así, en lo concerniente al concepto de “**consulta**”, dicho órgano jurisdiccional ha determinado¹¹ que, **el derecho a la consulta implica la necesidad de que las comunidades y pueblos indígenas participen de manera efectiva en todas las decisiones que les afecten.**

Asimismo, **ese derecho implica el reconocimiento de la necesidad de involucrar de manera directa e inmediata a dichas comunidades y pueblos en las políticas y acciones estatales que afecten sus intereses y tiene por objetivo evitar tanto la imposición arbitraria de medidas como la exigencia de tomar en cuenta las necesidades y prioridades de las poblaciones indígenas interesadas o afectadas.**

La consulta formulada a las comunidades y pueblos indígenas respecto de cuestiones que les atañen, pero que son adoptadas por entidades externas implica un mecanismo de retroalimentación que permite a las autoridades estatales conocer, valorar y sobre todo tomar en cuenta su opinión, a fin de obtener un conocimiento libre, previo e informado sobre las políticas y acciones públicas que afectan sus intereses y derechos.

¹⁰ En los recursos de apelación SUP-RAP-758/2015 y SUP-RAP-677/2015, así como los juicios SUP-JDC-525/2014 y acumulado, SUP-JDC-364/2015 y acumulado y SUP-JDC-2487/2014.

¹¹ En el recurso de apelación SUO-RAP-758/2015.

La consulta previa es un **derecho colectivo** de los pueblos y comunidades indígenas, el cual tiene un doble aspecto: constituye un derecho procedimental, es decir, un instrumento central para salvaguardar la realización de un amplio conjunto de derechos de dichos sujetos, así como un derecho sustantivo, en cuanto expresión concreta del derecho a la libre determinación.

Es un derecho colectivo en la medida que sus titulares son los pueblos o comunidades indígenas que pueden llegar a ser afectados por alguna medida legislativa o administrativa dictada por las autoridades competentes. Con este derecho se busca integrar los esquemas comunitarios de toma de decisiones que utilizan tradicionalmente dichos pueblos o comunidades para permitirles ejercer su derecho de participación política de una manera más adecuada y cercana a sus propias formas de convivencia.

Conforma un derecho procedimental en cuanto es un conjunto de condiciones y principios que deben cumplir y observarse para validar un proceso de toma de decisiones que les pueden afectar. En ese sentido sirve como un instrumento que los propios pueblos y comunidades indígenas utilizan para defender otros derechos de los cuales son titulares como son, su derecho a la identidad cultural, a conservar sus instituciones y sistemas normativos, a la protección de sus tierras y sus formas de convivencia, entre otros.

Esto, porque si los pueblos y comunidades tienen la facultad de determinar su condición política, social, cultural y económica, ello **sólo es posible en la medida que participan como sujetos centrales en los procesos decisoriales que tienen un impacto directo en sus derechos e intereses**, con lo cual surge un nuevo

paradigma en el cual se superan las visiones y políticas colonialistas, aislacionistas, paternalistas o integracionistas que rigieron previamente la relación entre el Estado y los pueblos indígenas.

Finalmente, integra un derecho sustantivo, al ser una expresión concreta del derecho a la libre autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas, en virtud del cual participan activamente en la definición de aquellas decisiones que, adoptadas por agentes externos, impactan de manera directa en sus intereses y en el ejercicio de sus derechos.

Así, el derecho a la consulta implica reconocer a los pueblos y comunidades indígenas como los sujetos más aptos y legitimados para determinar sus propias prioridades, adoptar las decisiones que consideren más adecuadas y definir la dirección de su vida comunitaria, bajo los principios de igualdad y respeto a la diversidad cultural, sin que el Estado o agentes externos no estatales deban determinar qué es lo que más conviene a dichos pueblos y comunidades, como si se tratara de objetos, y no de sujetos, de decisiones ya tomadas o consumadas.

Entonces, como lo ha determinado la Sala Superior en diversas ocasiones, de una interpretación sistemática y, por lo tanto, armónica, de los artículos 18 y 19 de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y 6º, párrafos 1 y 2, del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, en relación con el artículo 1º constitucional, así como teniendo en cuenta las sentencias respectivas de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (entre otras, las emitidas en los casos *del Pueblo Saramaka vs. Surinam* y *del Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku vs.*

Ecuador), cabe concluir que el derecho a la consulta previa es un derecho que forma parte del parámetro de control de la regularidad constitucional que tiene como titulares a los pueblos y comunidades indígenas, a través de sus autoridades representativas o tradicionales, y como obligados a todas las autoridades, las que, en el ámbito de sus atribuciones, están obligados a consultarlos antes de adoptar cualquier acción o medida susceptibles de afectar sus derechos e intereses.

La consulta deberá cumplir con los parámetros que ha determinado dicha Sala Superior que, a saber, son los siguientes:

1) Endógeno: el resultado de dichas consultas debe surgir 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: se debe 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 debe 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 que puedan participar el mayor número de integrantes de la comunidad; que en la adopción de 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.

En ese sentido, se exige que el procedimiento se lleve a cabo tomando en consideración las necesidades y requerimientos de las comunidades y pueblos indígenas, con el fin de hacer efectivo su derecho a la consulta.

8) Autogestionado: las medidas que se adopten a partir de la consulta deben ser manejados por los propios interesados a través de formas propias de organización y participación.

9) Previa: uno de los elementos trascendentales del ejercicio del derecho a la consulta consiste precisamente el momento en que se realiza, pues la misma es clave para un verdadero ejercicio de decisión por parte de los pueblos afectados.

10) Buena fe: el principio de buena fe articula y engloba todos los otros principios a los que se ha hecho referencia, ya que una consulta de buena fe implica la observancia estricta de dichos principios y estándares internacionales, de tal manera que una consulta de buena fe implica que los pueblos y comunidades adopten el acuerdo correspondiente de manera libre, pacífica, siguiendo sus propias tradiciones y costumbres, con la suficiente anticipación que les permite emitir una respuesta consciente, con pleno conocimiento de causa, para lo cual se requiere información completa, cabal y veraz, pues sólo de esa manera podrán comprender el tema que se les consulta y las implicaciones del mismo.

Lo anterior, encuentra respaldo justificativo en la tesis 1ª. CCXXXVI/2013 (10ª) de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que lleva por 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**, así como en la jurisprudencia 37/2015 sustentada por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de texto y rubro:

CONSULTA PREVIA A COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBE REALIZARSE POR AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS ELECTORALES DE CUALQUIER ORDEN DE GOBIERNO, CUANDO EMITAN ACTOS SUSCEPTIBLES DE AFECTAR SUS DERECHOS. De la interpretación de los artículos 1º y 2º Apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el numeral 6 del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, se advierte que la Federación, las entidades federativas y los Municipios, para promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, 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. En ese sentido, las autoridades administrativas electorales de cualquier orden de gobierno, tienen el deber de consultar a la comunidad interesada, mediante mecanismos eficaces que garanticen su conocimiento, y por conducto de sus instituciones representativas, cada vez que pretendan emitir alguna medida susceptible de afectarles directamente, con el objeto de garantizar la vigencia de sus derechos indígenas y el desarrollo integral de pueblos y comunidades; sin que la opinión que al efecto se emita vincule a la autoridad administrativa, porque se trata de una consulta para determinar si los intereses de los pueblos indígenas serían agraviados..

Es importante señalar que el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a la consulta no se limita al derecho de dar a conocer su reacción a medidas iniciadas o impuestas desde el exterior, sino que, como lo han subrayado los órganos de control de la Organización Internacional del Trabajo, existe una interrelación de los conceptos de consulta y de participación. Ello implica que los pueblos y comunidades indígenas no sólo deben dar a conocer su respuesta y ser capaces de influir sobre las propuestas emprendidas desde el exterior, sino que además deben **participar activamente y proponer medidas, programas y actividades que les permitan construir su desarrollo.**

Asimismo, la participación significa más que una consulta y debe llevar a la **apropiación de las iniciativas por parte de los pueblos y comunidades indígenas.** En este sentido, los conceptos entrelazados de consulta y de participación constituyen los mecanismos que aseguran que los pueblos y comunidades indígenas puedan decidir libre y realmente sobre sus propias prioridades en lo tocante al proceso de desarrollo y controlar su propio desarrollo económico, social y cultural, como lo establece el artículo 7, párrafo 1, del multicitado Convenio 169.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado también la vinculación de los derechos de participación política (artículo 23 de la

Convención Americana sobre Derechos Humanos) con otros derechos de las comunidades y pueblos indígenas derivados de su autonomía, entre ellos el de consulta.

Con base en lo anterior, el pleno reconocimiento de los derechos de autodeterminación, autonomía y autogobierno de los pueblos y comunidades indígenas supone garantizar un mínimo de derechos, entre ellos, los previstos en el artículo 2º, Apartado B, fracción I, de la Constitución Federal, consistentes en determinar su condición política y perseguir libremente su desarrollo integral, así como administrar directamente las asignaciones presupuestales que las autoridades municipales deberán determinar equitativamente, en el contexto de la legislación estatal aplicable (incluyendo la inaplicación de la disposición normativa especificada con anterioridad).

Lo anterior es así porque, de la falta de mecanismos idóneos que garanticen el acceso, uso y la participación efectiva de los pueblos indígenas en la administración de los recursos que les corresponden a través de procedimientos culturalmente adecuados para la toma de decisiones, puede configurar una violación del deber de adoptar las disposiciones que fueren necesarias para hacer efectivo el derecho de participación política, como parte de su derecho de autogobierno.

Consecuentemente, cuando se solicita por parte de una comunidad indígena la disposición directa de recursos públicos, las autoridades municipales y estatales no indígenas, deberán tomar las medidas necesarias para que, en cooperación y en consulta con las propias comunidades, adopten las medidas necesarias para garantizar y materializar su derecho a la autodeterminación, a su

autonomía y autogobierno dentro del esquema legal municipal respectivo.

4.3.4 Interpretación sistemática y, por ende, armónica, de los artículos 2º y 115 constitucionales en clave de derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades indígenas

Expuesto lo anterior, es importante precisar que, con motivo de la reforma constitucional en materia indígena de dos mil uno, el artículo 115 constitucional, se adicionó con un último párrafo a su fracción III para disponer que: ***"Las comunidades indígenas, dentro del ámbito municipal, podrán coordinarse y asociarse en los términos y para los efectos que prevenga la ley"***.

Tal adición no permite, por sí misma, establecer sus alcances a la luz de lo dispuesto en otras disposiciones constitucionales y convencionales, razón por la cual resulta necesario, para resolver el presente caso concreto, relacionado con un municipio con presencia de población indígena, interpretar sistemática y, por ende, armónicamente, así como funcionalmente, el artículo 2º constitucional, en relación con el artículo 115 constitucional, y ambos en conjunto con el artículo 1º constitucional, a fin de optimizar los derechos de las personas, pueblos y comunidades indígenas.

Al efecto, en un primer paso, se considera necesario atender diversas fuentes materiales o históricas y antecedentes legislativos de la reforma en materia indígena de dos mil uno a los artículos 2º y 115 de la Constitución Federal —como argumentaciones en el ámbito de la producción normativa, tanto en su fase prelegislativa como en la fase propiamente legislativa—, tales como los Acuerdos de San Andrés sobre Derechos y Pueblos

Indígenas, así como la exposición de motivos y los dictámenes legislativos respectivos (como expresión de una intención institucionalizada).

En el documento 2, de los Acuerdos de San Andrés sobre Derechos y Pueblos Indígenas, 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.

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 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."

En la exposición de motivos de la iniciativa presentada por el Poder Ejecutivo que condujo al decreto de reforma de los artículos 2º y 115 constitucionales de dos mil uno, 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 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 subordinar jerárquicamente a las autoridades municipales respecto a las autoridades del pueblo indígena al que pertenecen. De la misma forma, los procedimientos para la elección de las autoridades indígenas o sus representantes, y para el ejercicio de sus formas propias de gobierno, deben interpretarse 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."

Por otro lado, en el dictamen presentado por las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales, Asuntos Indígenas y Estudios Legislativos a la Cámara de Senadores, se estableció que:

"En el artículo 2º 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 2º 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 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 aquéllas 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."

Acorde con lo expuesto, cabe establecer que, si bien el municipio libre es una institución flexible, el reconocimiento de los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno de los pueblos y comunidades indígenas, los cuales forman un entramado normativo, se enmarca **necesariamente en la estructura constitucional del municipio libre como institución política fundamental del Estado federal mexicano.**

En tal virtud, es preciso dejar en claro que la presente ejecutoria se ocupa exclusivamente, a la luz de la pretensión, causa de pedir y los motivos de impugnación, suplidos en su argumentación, de reconocer judicialmente los derechos humanos de la comunidad indígena actora, **particularmente de sus derechos político-electorales derivados de sus derechos a la libre determinación, autonomía y autogobierno**, sin realizar un análisis de esferas competenciales de los municipios, o bien de alguna otra entidad, a fin de que pueda ejercerlos efectiva o plenamente frente a (o en sus relaciones) con la autoridad municipal responsable y otras autoridades estatales.

De lo anterior se sigue que, si bien es cierto que la existencia de municipios con presencia de población indígena, ya sea mayoritariamente o no, no implica, desde el sistema de la Constitución mexicana, la creación de un nuevo nivel de gobierno ni de un tipo diferente de municipio, también lo es que la existencia de tales municipios (con presencia de población indígena) sí entraña, por un lado, la participación indígena en su composición e integración y así que el ejercicio del derecho a la autonomía pueda asumir modalidades diferenciadas, y, por otro, la obligación

de las autoridades municipales de **promover, respetar, proteger y garantizar** los derechos humanos de las personas, pueblos y comunidades indígenas, aun cuando la población indígena sea minoritaria.

En particular, la protección del derecho a la identidad cultural (en sentido amplio, esto es, a preservar y fortalecer los vínculos comunitarios), debe traer consigo la adopción de medidas jurídicas positivas de protección y aquellas necesarias para asegurar la participación eficaz de los miembros de comunidades minoritarias en las decisiones susceptibles de afectarlos.

Lo anterior, en el entendido de que es preciso reconocer la existencia de regímenes municipales diferenciados, en función de los diferentes contextos normativos y fácticos de los municipios como base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados, en términos del primer párrafo del artículo 115 constitucional.

Tales medidas deben implementarse en cooperación y previa consulta con las comunidades a través de sus autoridades representativas, de forma tal que la forma de participación y, en su caso, administración directa de los recursos, dependerá del contexto normativo comunitario y estatal, al establecerse constitucionalmente un régimen diferenciado de autonomías comunitarias.

4.3.5 El principio constitucional de ejercicio directo de los recursos por las comunidades indígenas en contextos específicos

Como se adelantó, en el caso de los pueblos y comunidades indígenas, por mandato constitucional expreso, **las autoridades municipales tienen la obligación directa de determinar equitativamente las**

asignaciones presupuestales que las comunidades indígenas administrarán directamente para fines específicos, de conformidad con el artículo 2º, Apartado B, fracción I, de la Constitución Federal.

Al respecto, es preciso señalar que la resolución del presente asunto se limita a determinar el contenido y alcance de los derechos político-electorales de la parte actora, derivados de los derechos a la libre determinación, autonomía y autogobierno.

Lo anterior es así, independientemente de las normas aplicables previstas en el artículo 115 de la Constitución Federal constitucional, las cuales, como se ha explicado, en todo caso, han de interpretarse sistemáticamente y, por lo tanto, armónicamente en conjunción con el artículo 2º de la propia Constitución y la normativa estatal.

El artículo 115, fracción I, de la Constitución general de la República establece, entre otros aspectos, las bases constitucionales del municipio libre como una institución política fundamental dentro de la estructura constitucional del Estado federal mexicano.

"Artículo 115. Los estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, democrático, laico y popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa, el municipio libre, conforme a las bases siguientes:

I. Cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un Presidente Municipal y el número de regidores y síndicos que la ley determine. La competencia que esta Constitución otorga al gobierno municipal se ejercerá por el Ayuntamiento de manera exclusiva y no habrá autoridad intermedia alguna entre éste y el gobierno del Estado.

[...]"

En particular, establece que los estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, democrático, laico y popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y

administrativa, el **municipio libre**, conforme, entre otras, a la base constitucional según la cual cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un Presidente Municipal y el número de regidores y síndicos que la ley determine.

En primer término, es preciso tener en cuenta el **principio de ejercicio directo del ayuntamiento de los recursos**, según el cual todos los recursos de la hacienda municipal, incluso los que no están sujetos al régimen de libre administración hacendaria, como las aportaciones federales, deben ejercerse directamente por los ayuntamientos, "**o bien por quienes ellos autoricen conforme a la ley**", en los términos del último párrafo de la fracción IV del artículo 115 de la Constitución Federal.

El referido principio se estableció en el artículo 115 de la Constitución en virtud de la reforma constitucional de mil novecientos noventa y nueve; reforma que pretendió consolidar la autonomía del municipio, configurándolo como un nivel de gobierno dotado de un régimen competencial propio y exclusivo.

Lo anterior encuentra respaldo justificatorio en la tesis 1ª. CXI/2010, sustentada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: HACIENDA MUNICIPAL. PRINCIPIOS, DERECHOS Y FACULTADES EN ESA MATERIA, PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 115, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Es preciso aclarar que, si bien es cierto que la mencionada cláusula constitucional que figura en el artículo 115 ("**o bien por quienes ellos autoricen conforme a la ley**") establece expresamente que una autoridad diversa al Ayuntamiento puede ejercer el presupuesto municipal, no

menos cierto es que se trata de una potestad pública conferida exclusivamente a los ayuntamientos por el Órgano Revisor de la Constitución y solamente ellos, responsablemente, conforme con la ley, la constitución y los tratados internacionales aplicables, pueden válidamente autorizar que otra entidad o persona de derecho público pueda hacerlo.

En el caso, de autos no se advierte que el Ayuntamiento responsable haya autorizado que otro sujeto de derecho pueda ejercer directamente los recursos que integran la hacienda municipal.

Con todo, el principio de ejercicio directo del ayuntamiento de los recursos tiene una modalidad, por norma constitucional, en el caso de los municipios con presencia de comunidades indígenas, como acontece en el presente asunto, ya que, como se ha destacado, **las autoridades municipales tienen la obligación de determinar equitativamente las asignaciones presupuestales que las comunidades indígenas administrarán directamente para fines específicos**, de conformidad con el artículo 2º, Apartado B, fracción I, de la Constitución Federal.

Incluso, como se indicó, al revisar las obligaciones establecidas en el artículo 2º constitucional, 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 dichas 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.

Lo anterior, de conformidad con una interpretación sistemática y, por ende, armónica, así como funcional, del artículo 2º de la Constitución Federal, en relación con los artículos 1º y 115 constitucionales, y de los instrumentos internacionales precisados con antelación.

Por otra parte, si bien la Constitución no le atribuye al municipio potestad legislativa en materia impositiva, como vía para proveerle de los recursos necesarios para ejercer las competencias y responsabilidades constitucionalmente asignadas, la fracción IV del invocado artículo 115 prevé el concepto de hacienda municipal y enumera, aunque no exhaustivamente, los recursos que habrán de integrarla y su segundo párrafo establece garantías para que la Federación y los Estados no limiten, mediante exenciones o subsidios, el flujo de recursos que deben quedar integrados a la hacienda municipal.

Asimismo, la fracción IV, del artículo 115, de la Ley Suprema, confiere a los municipios la facultad constitucional exclusiva de **programar y aprobar el presupuesto municipal de egresos**.

De igual forma, como lo ha determinado el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Constitución Federal consagra implícitamente el principio de integridad de los recursos económicos municipales.

Así, la Constitución no solamente ha atribuido en exclusividad una serie de competencias a los municipios del país, sino que también garantiza que los mismos gozarán de los **recursos económicos necesarios para cumplir con dichas responsabilidades constitucionales**.

Esto permite enfatizar que la noción de municipio libre debe armonizarse con el derecho a la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas que lo integren, en el

contexto de cada régimen municipal diferenciado y del ejercicio de la autonomía, a través de los mecanismos del diálogo, la cooperación y la consulta previa.

4.3.6 Reconocimiento constitucional de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec como persona moral de derecho público a su autonomía

En conjunción con todo lo anterior, de una interpretación sistemática y, por tanto, armónica de las disposiciones constitucionales y legales locales aplicables, se desprende lo siguiente:

En primer lugar, la Constitución Política para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en su artículo, 16, párrafo segundo, reconoce expresamente la existencia del pueblo indígena chatino, al cual pertenece la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, y consagra en su favor, el reconocimiento a sus formas de organización social, política y de gobierno, sus sistemas normativos internos, la jurisdicción que tendrán en sus territorios, el acceso a los recursos naturales de sus tierras y territorios, **su participación** en el quehacer educativo y **en los planes y programas de desarrollo**, sus formas de expresión religiosa y artística, la protección de las mismas y de su acervo cultural y, en general, para todos los elementos que configuran su identidad.

En segundo lugar, el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, así como del Pueblo y comunidades afroamericanas en nuestra entidad federativa, se expresa como autonomía, en tanto partes integrantes del Estado de Oaxaca, en el marco del orden jurídico vigente;

De igual manera, la Constitución Local, reconoce dichos pueblos y comunidades tienen personalidad jurídica

de derecho público y gozan de derechos sociales, estableciendo que la ley reglamentaria establecerá las medidas y procedimientos que permitan hacer valer y respetar los derechos sociales de los pueblos y comunidades indígenas y del Pueblo y comunidades afroamericanas y, por lo tanto, a juicio de este órgano jurisdiccional, se les reconoce como **personas morales de derecho público**.

Lo anterior tiene su fundamento en las siguientes disposiciones:

A partir de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, se han identificado una serie de disposiciones aplicables al presente caso.

Las disposiciones atinentes de la Constitución local son las siguientes:

- El Estado de Oaxaca es multiétnico, pluricultural y multilingüe, sustentado en la presencia y diversidad de los pueblos y comunidades que lo integran. (artículo 1º, primer párrafo y 16, primer párrafo).

- En el Estado todas las personas **gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte y esta Constitución. El poder público garantizará su protección cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse**, salvo en los casos y bajo las condiciones que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece (artículo 1º, segundo párrafo).

- **El derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, así como del Pueblo y comunidades afroamericanas se expresa como**

autonomía, en tanto partes integrantes del Estado de Oaxaca, en el marco del orden jurídico vigente artículo 16, párrafo 1).

-Los pueblos y comunidades tienen personalidad jurídica de derecho público y gozan de derechos sociales (artículo 16, párrafo 1).

- Los pueblos indígenas del Estado de Oaxaca son: Amuzgos, Cuicatecos, Chatinos, Chinantecos, Chocholtecos, Chontales, Huaves, Ixcatecos, Mazatecos, Mixes, Mixtecos, Nahuas, Triquis, Zapotecos y Zoques. El Estado reconoce a las comunidades indígenas y afroamericanas que los conforman, a sus reagrupamientos étnicos, lingüísticos o culturales. La ley reglamentaria protegerá al Pueblo y las comunidades afroamericanas, así como a los indígenas pertenecientes a cualquier otro pueblo procedente de otros Estados de la República y que por cualquier circunstancia, residan dentro del territorio del Estado de Oaxaca. (artículo 16, segundo párrafo).

- Se reconoce a los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas los siguientes derechos (artículo 16, segundo párrafo *in fine*):

a) A determinar sus formas de organización social, política y de gobierno.

b) Determinar sus sistemas normativos internos y la jurisdicción que tendrán en sus territorios,

c) El acceso a los recursos naturales de sus tierras y territorios.

d) El poder participar en el quehacer educativo y en los planes y programas de desarrollo.

e) Definir sus formas de expresión religiosa y artística, la protección de las mismas y de su acervo cultural y, en general, para todos los elementos que configuran su identidad.

-La ley reglamentaria establecerá las normas, medidas y procedimientos que aseguren la protección y respeto de dichos **derechos sociales, los cuales serán ejercidos directamente por las autoridades de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas o por quienes legalmente los representen** (artículo 16, segundo párrafo *in fine*).

- La Ley establecerá los procedimientos que aseguren **a los indígenas y afromexicanos el acceso efectivo a la protección jurídica que el Estado brinda a todos sus habitantes** (artículo 16, párrafo cuarto).

- El Estado, de acuerdo a sus programas presupuestales, dictará medidas tendientes a procurar el desarrollo económico, social y cultural de los pueblos y comunidades indígenas (artículo 16, párrafo octavo).

- El Estado tiene como base de su organización política y administrativa, el Municipio Libre (artículo 29, párrafo primero).

- La elección de los ayuntamientos se hará mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo. En los municipios con comunidades que se rigen por los sistemas normativos indígenas se observará lo dispuesto por el artículo 25 apartado A, fracción II de esta constitución y la legislación reglamentaria. No habrá autoridad intermedia entre estos y el Gobierno del Estado (artículo 29, párrafo segundo).

- Se reconoce la autonomía como la base de gobierno interno y organización de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas (artículo 29, párrafo quinto).

- El Estado de Oaxaca, para su régimen interior, se divide en Municipios libres que están agrupados en distritos rentísticos y judiciales (artículo 113, primer párrafo).

- Los Municipios tienen personalidad jurídica propia y constituyen un nivel de gobierno y cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa (artículo 113, tercer párrafo, fracción I).

- **Los Municipios a través de sus Ayuntamientos, administrarán libremente su hacienda,** la cual se compondrá de sus bienes propios y de los rendimientos que éstos produzcan, así como de las contribuciones e ingresos que la Legislatura del Estado establezca a su favor (artículo 113, fracción II).

- Los recursos que integran la hacienda municipal serán ejercidos en forma directa por los ayuntamientos o bien, por quien ellos autoricen, conforme a la ley. (artículo 113, fracción II, párrafo octavo, in fine).

- Los Municipios, en los términos de las leyes federales y estatales relativas, estarán facultados para: **formular, aprobar y administrar** la zonificación y **planes de desarrollo urbano municipal;** (artículo 113, fracción IV, inciso a)).

- Los Municipios del Estado y las Comunidades Indígenas del mismo, podrán asociarse libremente, tomando en consideración su filiación étnica e histórica, para formar asociaciones de Pueblos y Comunidades Indígenas que tengan por objeto **la realización de**

programas de desarrollo común (artículo 113, fracción V, inciso b)).

Ahora bien, La Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca establece las siguientes disposiciones:

- El Municipio libre es un nivel de Gobierno, investido de personalidad jurídica, con territorio y patrimonio propios, autónomo en su régimen interior, con capacidad económica propia y con la libre administración de su hacienda; con una población asentada en una circunscripción territorial y gobernado por un Ayuntamiento (artículo 2)

- El Ayuntamiento tiene como misión primordial servir a la población dentro del marco legal por la paz, la igualdad entre hombres y mujeres, la justicia y el desarrollo social, generando en forma permanente, continua y creciente servicios y obras de calidad; basados en la participación ciudadana y en una administración responsable, honesta y eficiente, respetando la dignidad de la persona y del medio ambiente, fomentando compromisos para fortalecer nuestra cultura (artículo 3).

- Sin menoscabo de la libertad que sanciona la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, los Municipios podrán coordinarse y asociarse entre sí o con el Estado para la más eficaz prestación de los servicios públicos municipales y el mejor ejercicio de las funciones que les correspondan (artículo 4).

- Se reconoce a la Agencia Municipal, como categoría administrativa dentro del nivel de Gobierno Municipal (artículo 17, fracción I).

- En los municipios donde se encuentren asentados pueblos indígenas, los ayuntamientos promoverán, en el

marco de las prácticas tradicionales de las Comunidades y Pueblos Indígenas, el desarrollo de sus lenguas, cultura, usos, costumbres, recursos naturales y sus formas específicas de organización social, atendiendo a lo dispuesto por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Constitución Particular del Estado y la Ley de los Derechos de los Pueblos y Comunidades Indígenas del Estado de Oaxaca (artículo 28, último párrafo).

-Los agentes municipales (autoridad auxiliar del Municipio) deberá Informar anualmente a la asamblea general de la población, sobre el monto, destino y aplicación de los recursos proporcionados por el Ayuntamiento, y de las labores de gestión realizadas (artículo 80, fracción VI).

Finalmente, la Ley de Planeación, Desarrollo Administrativo y Servicios Municipales, en su artículo 65, determina que, **el Ayuntamiento podrá convocar a los agentes municipales** y de policía, y a los representantes de los núcleos rurales, barrios, colonias o fraccionamientos legalmente acreditados ante el propio Ayuntamiento para integrar el Consejo de Desarrollo Social Municipal que presidirán los miembros del Ayuntamiento de acuerdo con sus Comisiones, **con el fin de presentar sus necesidades de obra y opinar sobre el carácter prioritario de las mismas**, conforme a las aportaciones federales que el Municipio recibe en ese año.

La normativa anterior enfatiza el deber específico, derivado de la Constitución local y la Ley Orgánica Municipal y la Ley de Planeación, Desarrollo Administrativo y Servicios Públicos Municipales de nuestro Estado, armonizadas con los artículos 2 y 115, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y con los diversos instrumentos internacionales de respetar la organización, entre otras, económica, política y cultural, a través de las

diversas formas y ámbitos de autonomía y como pueblo indígena; asimismo reconoce el derecho de tales pueblos al desarrollo local con identidad cultural y territorial, a partir de modelos propios de economía, en los ámbitos comunal y regional, que coordinadamente se implementen con los diferentes órdenes de gobierno; el derecho a la participación y consulta en el ámbito municipal y el deber de los municipios de proteger y promover el desarrollo de las comunidades y pueblos indígenas que se encuentren asentados en ellos, de acuerdo a la Constitución Federal y local, debiendo implementar acciones tendientes al desarrollo y bienestar de los pueblos indígenas, respetando sus formas de producción, comercio, de los usos y costumbres en general, y tomando en cuenta su opinión a través de sus órganos tradicionales de representación.

4.4 Aplicación de los principios generales expuestos, al caso concreto.

Aterrizando todo lo expuesto en la presente sentencia al caso concreto, este Tribunal Electoral advierte que, el acto impugnado, consistente en la omisión del Ayuntamiento responsable de entregar los recursos económicos a los actores, en su carácter de autoridades electas de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, Juquila, Oaxaca, se traduce en una falta de reconocimiento del estatus constitucional de comunidad indígena de la actora y, por ende, de sus derechos reconocidos constitucionalmente, lo que genera la existencia de una situación de hecho, que resulta inconstitucional, es decir, un **estado de cosas inconstitucional**, que afecta real y directamente a la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec al impedirle el ejercicio pleno o efectivo de sus derechos humanos *básicos* a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculados estrechamente con

sus derechos a la participación política efectiva, cuando son derechos reconocidos constitucional e internacionalmente, teniendo en cuenta la existencia de regímenes municipales diferenciados, en función de los diferentes contextos normativos y fácticos de los municipios como base de la división territorial y de la organización política y administrativa de los Estados.

El indebido actuar de la autoridad responsable, consistente en negar a la comunidad indígena actora la entrega de los recursos económicos que les corresponden, al interpretar restrictivamente sus derechos y con ello hacerlos nugatorios, significa o implica una restricción a su libre determinación, autonomía y autogobierno, cuando resulta imperativo la **maximización** de esos derechos colectivos reconocidos constitucionalmente y, consecuentemente, de los derivados de los mismos, de conformidad con el orden jurídico.

Al respecto, este órgano jurisdiccional reitera que, de la interpretación sistemática y funcional de lo dispuesto en los artículos 2º, apartado A, fracciones III y VIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 8, párrafos 1 y 2, del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes; 46, párrafo 2, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre Derechos de los Pueblos Indígenas, así como 29, inciso c), y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se advierte que el principio de maximización de la autonomía de los pueblos y comunidades indígenas tiene una doble dimensión: implica la minimización de las restricciones a su ejercicio y potencializa su derecho a la autonomía o autogobierno.

Ello en el entendido de que, si bien este último no constituye un derecho absoluto, toda limitación debe ser

estrictamente necesaria y razonable, para garantizar el reconocimiento y respeto debidos a los derechos y libertades fundamentales de los integrantes de dichas comunidades, así como para satisfacer las necesidades de una sociedad democrática y plural, considerando el contexto específico de cada comunidad, a fin de que no se impongan restricciones que incidan desproporcionadamente en el derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas y al desarrollo pleno de su cultura.

Lo anterior encuentra respaldo justificativo en la tesis del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, **VIII/2015**, de rubro: **COMUNIDADES INDÍGENAS. TODA RESTRICCIÓN DE SU AUTONOMÍA DEBE SER Estrictamente necesaria y razonable.**

En efecto, en el caso particular, el actuar de la autoridad responsable, niega el estatus constitucional de comunidad indígena, o bien de persona moral de derecho público dotada de plena autonomía comunal, con derechos y deberes, particularmente de los derechos que tiene reconocidos en el artículo 2º de la Constitución Federal y en el orden jurídico local, de participación, respeto a su organización política y económica, y promoción de su desarrollo.

Por otra parte, obra en autos, copia certificada del oficio sin número, signado por el Ingeniero Raúl Mendoza Cortés, encargado del despacho de la presidencia municipal y Síndico Municipal de Santa Catarina Juquila, el cual se encuentra dirigido a Porfirio Sánchez, Agente Municipal de San Marcos Zacatepec, con el que pretende dar respuesta al oficio de ocho de julio del año en curso, presentado por los recurrentes, relativo a la solicitud de los

recursos públicos que legalmente le corresponden a la agencia municipal.

Al referido oficio no puede dársele pleno valor probatorio, en el sentido de que da respuesta y autoriza la entrega de recursos a las autoridades de la agencia municipal de San Marcos Zacatepec, pues el mismo, no presenta acuse de recibido, es decir, no presenta algún sello de la referida agencia municipal, en el que conste que efectivamente fue entregado a la misma, lo que viola el principio de legalidad electoral previsto en el artículo 41, fracción V, Apartado A, de la Constitución Federal en relación con el artículo 16, de la propia Ley Fundamental, ya que el hecho de que la autoridad responsable aduzca que se negaron a recepcionar dicho oficio, no prueba que hayan dado respuesta clara y oportuna a las peticiones de los actores, respecto a la entrega de recursos.

Aunado a lo anterior, si bien es cierto que, en el oficio en comento, la responsable especifica la cantidad que supuestamente le corresponde a la agencia municipal recurrente por concepto de participaciones económicas, igual de cierto es que, ello no implica que se hagan efectivos los derechos y deberes previstos en el artículo 2º de la propia Constitución, en relación con el artículo 1º y los instrumentos internacionales aplicables y sin considerar que los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno de los pueblos y comunidades indígenas tienen una fuerza expansiva fundamental definida por los principios de progresividad y maximización de la autonomía y que, por tanto, se debió considerar que la comunidad de San Marcos Zacatepec es una comunidad indígena y, por lo tanto, tiene reconocido constitucionalmente los derechos a la autodeterminación, a la autonomía y al autogobierno, entramado normativo que preserva su identidad como

comunidad indígena y entraña el derecho a determinar libremente su condición política y perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural, así como al autogobierno en las cuestiones relacionadas con sus asuntos internos y locales, así como a disponer de medios para financiar sus funciones autónomas.

De igual manera, la autoridad responsable en su informe circunstanciado, aduce que se han ejecutado obras por parte del Ayuntamiento en dicha agencia, como son de electrificación, apoyos a la vivienda y a la educación, además arguye que, los actores se oponen a la realización de la obra de agua potable, a pesar de que la ciudadanía de la comunidad ha solicitado que esa obra sea de mayor prioridad.

Dicha responsable exhibe copias certificadas de diversas actas de acuerdos celebradas por los integrantes del Comité de Agua Entubada del Barrio Grande y de la Cruz, del contenido de dichas actas lo que se demuestra es que han sido los mismos habitantes de la comunidad de San Marcos Zacatepec, los que han impulsado la obtención de una obra prioritaria para su comunidad, sin que de dichas documentales se advierta que ha existido oposición de los actores por que sea implementada la referida obra.

A mayor abundamiento debe decirse que, la responsable no remite actas de sesiones de cabildo o alguna otra documental pública de las que se pueda inferir que ha cumplido con lo establecido en los artículos 64 y 65, de la Ley de Planeación, Desarrollo Administrativo y Servicios Públicos Municipales de nuestro Estado, es decir, no demuestra que haya convocado a la agencia municipal de San Marcos Zacatepec, y a las demás agencias municipales y de policía que integran el Municipio de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, para tomar consensos en torno al

Plan de Desarrollo Municipal, en el que cada una de las comunidades, determine sus obras prioritarias a fin de hacer una distribución de los recursos públicos, que corresponden al Municipio.

De ahí que, en la especie se actualiza una violación al reconocimiento pleno de los derechos reconocidos constitucional e internacionalmente por la falta de reconocimiento a derechos y libertades públicas que se deben considerar consustanciales al ejercicio efectivo del autogobierno, como son perseguir libremente su desarrollo integral, así como administrar directamente las asignaciones presupuestales que las autoridades municipales deberán determinar equitativamente.

En consecuencia, lo procedente es reconocer, mediante una acción declarativa de certeza, el derecho de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec a participar efectivamente en los procesos de toma de decisiones que puedan afectar sus derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculados con sus derechos a la participación política, reafirmando su estatus constitucional de comunidad indígena, dotada de autonomía, como persona moral de derecho público, frente al Ayuntamiento responsable y demás autoridades de nuestro Estado, en el marco de una democracia participativa, **por cuanto hace a su derecho a la consulta previa e informada respecto de su derecho a la administración directa de los recursos económicos que le corresponden, como elemento necesario para materializar plenamente su derecho al autogobierno y autonomía en el ámbito comunitario.**

Sin que, como se expuso al inicio del presente estudio, está autoridad haga pronunciamiento alguno sobre las partidas que deben corresponderle a la

agencia municipal recurrente, y el monto de las mismas, por escapar del ámbito electoral y constituir, actos netamente administrativo-fiscales.

En ese sentido, lo procedente es **ordenar al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Oaxaca, realizar, en cooperación con las autoridades del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca y de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, una consulta previa e informada a la asamblea general de la comunidad de San Marcos Zacatepec, como máximo órgano de decisión de la comunidad, sobre los elementos cuantitativos y cualitativos respecto a la transferencia de responsabilidades relacionadas con el ejercicio de sus derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculado con su derecho a la administración directa de los recursos económicos que le corresponden, para que sea dicha asamblea general quien determine si acepta o no la referida transferencia de recursos.**

El resultado de dicha consulta será **vinculante** para las autoridades municipales y estatales.

En consecuencia, de confirmarse la voluntad de la comunidad a través de la consulta ordenada en la presente ejecutoria, el Ayuntamiento responsable deberá realizar las acciones necesarias para garantizar que la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec disponga de manera directa de los recursos presupuestales que le corresponden, teniendo en cuenta, por un lado, bajo criterios de equidad, las prioridades y estrategias definidas por la propia comunidad para el ejercicio de sus derechos al autogobierno y desarrollo, así como a la administración de los programas respectivos mediante sus propias

instituciones políticas, económicas y sociales, en una lógica de **progresividad** y realizar las consultas que sean necesarias en futuras ocasiones.

Lo anterior, mediante el establecimiento de ciertas y determinadas garantías mínimas para respetar a la comunidad indígena actora el ejercicio efectivo de sus derechos a la libre determinación, autonomía y autogobierno, vinculados con sus derechos a la participación política efectiva, así como de todos los derechos que le son consustanciales en cuanto comunidad indígena, reconocidos en el artículo 2º constitucional, los instrumentos de derecho internacional suscritos y ratificados por el Estado mexicano y, en general, en el orden jurídico.

Consecuentemente, la autoridad municipal responsable deberá celebrar consultas y cooperar de buena fe con la propia comunidad indígena, antes de adoptar y aplicar cualquier medida administrativa, incluidas las relacionadas con los recursos públicos que le correspondan conforme a la ley y el presupuesto aplicables, que pueda afectarla a fin de obtener su consentimiento libre e informado, y así lograr soluciones consensuadas.

Lo anterior, en el entendido de que el reconocimiento de los derechos en favor de la comunidad actora establecidos en esta ejecutoria, se producen en el marco de la estructura orgánica municipal del régimen constitucional previsto en el artículo 115 constitucional.

En consecuencia, se podrán establecer, o bien, convenir, con la cooperación y en consulta con la comunidad, requisitos administrativos, fiscales o de cualquier otra naturaleza, que no sean discriminatorios, para que sea material y jurídicamente posible la disposición

directamente por parte de la comunidad de los recursos que le corresponden en condiciones de transparencia, los cuales deberán considerar la situación actual de la comunidad, ser proporcionales y no ser un obstáculo para su finalidad. Tales instrumentos constituyen medidas mínimas para salvaguardar la adecuada administración de los recursos públicos y no inciden, por sí mismos, en la autonomía comunitaria, en la medida en que sean culturalmente compatibles con la comunidad, necesarios y proporcionales.

Precisando todo lo expuesto, se concluye lo siguiente:

En primer lugar, mediante la acción declarativa de certeza, se realiza el reconocimiento judicial de derechos en favor de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec (aspecto declarativo de la ejecutoria). Lo anterior implica, y, por lo tanto, justifica, la imposición de ciertos y determinados deberes a cargo de las autoridades, particularmente de la responsable.

En segundo lugar, de la declaración judicial de los derechos se derivan ciertos efectos jurídicos, de los cuales el fallo constituye su título o causa. Concretamente, se determina, en suplencia de la queja, que se vulneraron los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculados con sus derechos a la participación política, de la comunidad de San Marcos Zacatepec, por lo cual se deberá garantizar el uso, goce efectivo y protección de los derechos de autodeterminación, autonomía y autogobierno, y

En tercer término, deberá consultarse a la comunidad a través de sus autoridades representativas sobre su determinación de ejercer su derecho a la administración directa de los recursos económicos que le corresponden y

a la transferencia de responsabilidades que ello implica. El resultado de dicha consulta será vinculante para las autoridades municipales y estatales.

Lo anterior, en el entendido de que esta ejecutoria tutela en favor de la comunidad actora los derechos reconocidos en el artículo 2º constitucional, en los instrumentos internacionales suscritos y ratificados por el Estado mexicano y, en general, en el orden jurídico estatal, en el contexto específico de la comunidad.

De igual manera, la medida adoptada por este órgano jurisdiccional, tiene como finalidad, disminuir en cierta medida, el conflicto intracomunitario que existe entre la agencia de San Marcos Zacatepec y la cabecera municipal de Santa Catarina Juquila, Oaxaca y que ha sido reconocido por este Tribunal y las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en diversas sentencias judiciales¹².

Tal determinación se funda en el deber del Estado de promover la democracia participativa indígena, entendiéndose ésta como la obligación de adoptar **políticas públicas y acciones de gobierno para promover el reconocimiento, goce, ejercicio y protección de los derechos de los indígenas, entre los que destacan el derecho a la participación política, a la igualdad en el acceso a las funciones públicas, intervenir en los asuntos públicos y en la toma de decisiones.**

Lo anterior, encuentra respaldo justificativo en las razones que sustentan la tesis XLI/2015, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de rubro: **DEMOCRACIA PARTICIPATIVA INDÍGENA. ES**

¹² Ut Supra, página 15, de la presente sentencia.

OBLIGACIÓN DEL ESTADO Y DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS PROMOVERLA.

En el caso, este órgano jurisdiccional considera que los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculados con el derecho a la participación política efectiva, de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, ubicada en el municipio de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, no están plenamente garantizados en la práctica, al impedirles la participación efectiva, a través de la cooperación y la consulta, para determinar su propio desarrollo integral, a partir del establecimiento de garantías mínimas respecto al manejo de los recursos que le corresponden, al quedar acreditado que el acto de autoridad impugnado impide a la actora administrar directamente los recursos públicos que le corresponden.

Lo anterior se sustenta en las siguientes razones jurídicas:

1. En primer lugar, la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec tiene el derecho reconocido constitucional e internacionalmente a la libre determinación y, en virtud de ese derecho, determinan libremente su condición política y persiguen libremente su desarrollo económico, social y cultural, así como, 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 o locales, así como a disponer de medios para financiar sus funciones autónomas, de conformidad con los artículos 3º y 4º, respectivamente, de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.

2. En segundo lugar, puesto que la comunidad actora es una comunidad indígena, ese estatus constitucional y

sus derechos colectivos a la libre determinación, autonomía y autogobierno, vinculados con su derecho a la participación política efectiva, están reconocidos constitucional e internacionalmente.

3. En tercer lugar, es importante señalar que el reconocimiento de esos derechos colectivos (libre determinación, autonomía y autogobierno) no significa o implica sólo la necesidad de que todas las autoridades respeten, o se abstengan de interferir en, sus libertades negativas (que responde a la concepción "liberal" de libertad), sino, sobre todo, de proteger y garantizar su libertad pública, es decir, libertad como autodeterminación, en condiciones materiales o reales, en el marco de la estructura constitucional del Estado mexicano, conforme a un modelo de Estado constitucional de derecho pluricultural (artículo 2º constitucional), con arreglo a la Constitución general de la República.

4. En cuarto lugar, dado que la comunidad actora de San Marcos Zacatepec es titular o sujeto del derecho a la consulta previa, las autoridades municipales y estatales de nuestra entidad federativa están obligadas, en el ámbito de sus respectivas atribuciones, a **consultarlas** antes de adoptar cualquier acción o medida susceptible de afectar sus derechos e intereses legítimos, consulta que deberá satisfacer los parámetros que ha establecido la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y precisados en esta sentencia.

5. En quinto lugar, los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a determinar y a elaborar prioridades y estrategias para el ejercicio de su derecho al desarrollo y, en particular, los pueblos indígenas tienen derecho a participar activamente en la elaboración y

determinación de los programas de salud, vivienda y demás programas económicos y sociales que les conciernan y, en lo posible, a administrar esos programas mediante sus propias instituciones.

Por todo lo expuesto, procede reconocer judicialmente a la comunidad de San Marcos Zacatepec como titular de los derechos colectivos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculados con su derecho a la participación política efectiva, para determinar libremente su condición política, para los efectos que a continuación se precisan.

Quinto. Efectos de la sentencia. En congruencia con el considerando anterior, se declaran fundados los agravios hechos valer por los recurrentes, para los **efectos** siguientes:

1. Reconocer el derecho de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, como **persona moral de derecho público**, con personalidad jurídica y patrimonio propios, dotada de autonomía comunal, a participar efectivamente en los procesos de toma de decisiones que puedan afectar sus derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, que **les permitan determinar libremente su condición política y perseguir libremente su desarrollo económico, social y cultural**, para lo cual gozarán del conjunto de derechos reconocidos en el artículo 2º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca y demás autoridades de nuestro Estado.

2. Vincular a las autoridades del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca, para que, en el ejercicio de sus atribuciones, reconozcan a la comunidad indígena actora en su carácter de **persona moral de derecho**

público, con personalidad jurídica y patrimonio propios, dotada de autonomía.

4. Vincular al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, en su calidad de autoridad administrativa en la materia y organismo público local en la entidad, de conformidad con los artículos 2º, en relación con el 1º; 41, Apartado C, y 116, fracción IV, inciso c), de la Constitución Federal; 16, de la Constitución local; 64 y 65, de la Ley de Planeación, Desarrollo Administrativo y Servicios Públicos Municipales, así como 6, párrafo 1, inciso a), del Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, **para que, en colaboración con autoridades del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca y de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, organice una consulta previa e informada a la asamblea general de la comunidad de San Marcos Zacatepec, como máximo órgano de decisión de la comunidad, sobre los elementos cuantitativos y cualitativos respecto a la transferencia de responsabilidades relacionadas con el ejercicio de sus derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, vinculado con su derecho a la administración directa de los recursos económicos que le corresponden, para que sea dicha asamblea general quien determine si acepta o no la referida transferencia de recursos.**

Consulta que deberá llevar a cabo el Instituto Electoral referido, en un plazo prudente, atendiendo al principio de celeridad, que rige en la materia electoral, debiendo contemplar que se encuentra próximo el cambio de las autoridades internas de la referida agencia municipal.

Debiendo dicho Instituto, **informar a este Tribunal**, cada **quince días**, los actos realizados a efecto de dar cumplimiento a lo aquí ordenado. Y dentro de las **veinticuatro horas** siguientes a la celebración de la consulta, deberá remitir a este Tribunal, las documentales que acrediten su cumplimiento.

5. Vincular al Ayuntamiento responsable a los resultados de la referida consulta.

6. En caso de que el resultado de la consulta sea favorable, **vincular** al Instituto Electoral Local, así como al Ayuntamiento responsable y autoridades de la comunidad de San Marcos Zacatepec, a adoptar las acciones necesarias tendentes a apoyar los procesos de diálogo y consulta entre el Municipio de Santa Catarina Juquila, Oaxaca y la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, localizada dentro de dicho municipio, para establecer las condiciones mínimas, culturalmente compatibles, necesarias y proporcionales para que, en caso de así considerarlo la comunidad, derivado del proceso de consulta ordenado, administre directamente los recursos públicos que le corresponden, con el objeto de asegurar la transparencia, la debida administración y la rendición de cuentas, atendiendo a la circunstancias específicas de la comunidad.

7. Ordenar al Ayuntamiento responsable celebrar consultas y cooperar de buena fe con la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, antes de adoptar y aplicar cualquier medida administrativa, a fin de obtener su consentimiento libre e informado, en forma no discriminatoria y bajo criterios de equidad, salvo que existan razones fundadas que justifiquen una negativa, siempre que se haya consultado a los miembros de la comunidad a través sus autoridades tradicionales.

Sexto. Notifíquese personalmente a los actores y, por oficio a la autoridad responsable; así como a las autoridades vinculadas, de conformidad con lo establecido en los artículos 27 y 29, en relación con el 103, párrafo 2, de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca.

Por lo anteriormente expuesto, fundado y motivado, se

Resuelve

Primero. Este Tribunal es competente para conocer y resolver el presente juicio electoral de los sistemas normativos internos, en términos del **Considerando Primero** de esta sentencia.

Segundo. Se decreta la inaplicación del artículo 81, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca, por ser restrictivo de los derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, consagrados en el artículo 2, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en términos del **Considerando Cuarto** del presente fallo.

Tercero. Se declaran fundados los agravios hechos valer por la parte actora, en términos del **Considerando Cuarto** de esta sentencia.

Cuarto. Se **reconoce** el derecho de la comunidad indígena de San Marcos Zacatepec, como **persona moral de derecho público**, con personalidad jurídica y patrimonio propios, dotada de autonomía, a participar efectivamente en los procesos de toma de decisiones que puedan afectar sus derechos a la autodeterminación, autonomía y autogobierno, en términos del **Considerando Cuarto** de este fallo.

Quinto. Se **vincula** al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, en su calidad de autoridad administrativa en la materia y organismo público local en la entidad, **para que, en colaboración con**

autoridades del Ayuntamiento de Santa Catarina Juquila, Oaxaca y de la Agencia Municipal de San Marcos Zacatepec, organice una consulta previa e informada, de conformidad con los Considerandos Cuarto y Quinto de esta ejecutoria.

Sexto. Se **Vincula** al Ayuntamiento responsable a los resultados de la referida consulta, en los términos de los **Considerandos Cuarto y Quinto** de esta sentencia.

Séptimo. En caso de que el resultado de la consulta sea favorable, se **vincula** al Instituto Electoral Local, así como al Ayuntamiento responsable y autoridades de la comunidad de San Marcos Zacatepec, a adoptar las acciones necesarias, para establecer las condiciones mínimas, culturalmente compatibles, necesarias y proporcionales para que, en caso de así considerarlo la comunidad, derivado del proceso de consulta ordenado, administre directamente los recursos públicos que le corresponden, en los términos de los **Considerandos Cuarto y Quinto** de esta resolución.

Octavo. Notifíquese a las partes en términos del **Considerando Sexto** de esta ejecutoria.

En su oportunidad, remítase el expediente al archivo jurisdiccional de este Tribunal Estatal Electoral, como asunto definitivamente concluido.

Así por mayoría de votos, lo resuelven y firman los integrantes del Pleno del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, a favor Maestro Raymundo Wilfrido López Vásquez, Magistrado Presidente y Magistrado Maestro Víctor Manuel Jiménez Viloría; en contra Maestro Miguel Ángel Carballido Díaz, quienes actúan ante la Maestra Carmelita Sibaja Ochoa, Secretaria General que autoriza y da fe.

RWLV/Gcc/maom