



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación
TERCERA CIRCUNSCRIPCIÓN
PLURINOMINAL ELECTORAL
XALAPA, VER.

**JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE
LOS DERECHOS POLÍTICO-
ELECTORALES DEL CIUDADANO:
SX-JDC-438/2010**

ACTOR: MARQUITO CORTÉS
SÁNCHEZ.

AUTORIDAD RESPONSABLE:
TRIBUNAL ESTATAL ELECTORAL
DE OAXACA.

MAGISTRADA PONENTE: CLAUDIA
PASTOR BADILLA.

SECRETARIO: RODRIGO
SANTIAGO JUÁREZ.

Xalapa-Enríquez, Veracruz de Ignacio de la Llave, a treinta y uno de diciembre de dos mil diez.

V I S T O S para resolver los autos del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano **SX-JDC-438/2010**, promovido por Marquito Cortés Sánchez, por su propio derecho, en contra de la resolución del Tribunal Estatal Electoral de Oaxaca, de veintiuno de diciembre de dos mil diez, recaída a los expedientes acumulados JDC/38/2010 y RISDC/08/2010, por la cual se confirmó el acuerdo del Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca de diez de noviembre de dos mil diez, por el cual se declaró la validez de la elección de los concejales del Municipio de San Miguel Chimalapa, Juchitán, Oaxaca.

R E S U L T A N D O

I. Antecedentes. De los hechos narrados en la demanda y de las constancias de autos, se advierten:

a. Acuerdo General. Mediante acuerdo de doce de noviembre de dos mil nueve, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral

SX-JDC-438/2010

de Oaxaca señaló los municipios que renovarían a sus concejales bajo el régimen de normas de derecho consuetudinario, entre los cuales consideró a San Miguel Chimalapa, Juchitán, Oaxaca.

b. Acuerdo de cabildo. El dieciséis de julio del año en curso, el cabildo de San Miguel Chimalapa, Oaxaca, determinó que la elección por usos y costumbres para el trienio 2011-2013, se llevaría a cabo el diecisiete octubre de ese mismo año, lo cual fue informado al Director de Usos y Costumbres del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca, el veinte de julio siguiente.

c. Acta de acuerdo. El dieciséis de agosto siguiente, el Presidente Municipal, el Sindico Hacendario y el Regidor de Hacienda, así como los representantes de la comunidad, se reunieron en la Presidencia Municipal con la finalidad de fijar la fecha de la elección de concejales y de presentar a los candidatos a elegir.

Los acuerdos tomados consistieron de que la fecha para la celebración de la elección sería el domingo diecisiete de octubre siguiente, y los candidatos serían José Medel Jiménez Cruz, Noel Cabrera Toledo, Claudio Vázquez Toledo y Marquito Cortéz Sánchez, asimismo acordaron pedir audiencia con el Director de Usos y Costumbres para llevar a cabo el registro de los candidatos, fijar el lugar y la forma en que se llevaría a cabo la elección.

d. Minuta de trabajo. El treinta de agosto siguiente, en la Dirección Ejecutiva de Usos y Costumbres del Instituto electoral se llevó a cabo una minuta de trabajo para determinar el procedimiento de la elección de concejales, en la que no se llegó a ningún acuerdo.



e. Solicitud de intervención. Al siguiente día Marquito Cortéz Sánchez, mediante escrito presentado en la Dirección de Usos y Costumbres del instituto citado, solicitó la intervención del Consejo General del mismo para intervenir en la solución de determinar la forma de votación para elegir a los concejales del ayuntamiento.

f. Convocatoria. El trece de septiembre, el cabildo del ayuntamiento de San Miguel Chimalapa, emitió la convocatoria para elegir concejales en ese municipio.

g. Nueva solicitud. El ocho de octubre posterior, Marquito Cortéz Sánchez reiteró la solicitud presentada al Instituto electoral del treinta y uno de agosto anterior.

h. Asamblea de elección. El diecisiete de octubre, se llevó a cabo la Asamblea General para elegir mediante el sistema de usos y costumbres a los integrantes del ayuntamiento para el periodo de 2011-2013, en la que resultó electo José Medel Jiménez Cruz como Presidente Municipal mediante el sistema de “mano alzada” por unanimidad de votos de los asistentes.

i. Remisión de constancias de la asamblea. Al día siguiente, el Presidente Municipal Electo remitió las constancias originadas en la Asamblea General de elección de concejales.

j. Nueva minuta de trabajo. El veintisiete de octubre siguiente se llevó a cabo la minuta de trabajo en la que la autoridad municipal de San Miguel Chimalapa y los aspirantes a la presidencia municipal se reunieron en el Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca, en la cual se discutió la posibilidad de modificar el método de votación para elegir a los integrantes del ayuntamiento, así como una nueva fecha y hora para la

celebración de la asamblea general, sin que se llegara a ningún acuerdo.

k. Juicio local para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano. El treinta y uno de octubre, Marquito Cortéz Sánchez interpuso juicio ciudadano local ante la omisión de respuesta a los escritos presentados el treinta y uno de agosto y el ocho de octubre.

l. Acuerdo del Consejo General. Mediante acuerdo de diez de noviembre de dos mil diez, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca validó la elección de concejales del ayuntamiento de San Miguel Chimalapa.

m. Recurso de inconformidad. En contra de esa determinación, el veintisiete de noviembre interpuso recurso de inconformidad, en el que hizo valer esencialmente que se le impidió votar y ser votado en la asamblea general de elección de concejales, pues a él y a otros ciudadanos se les impidió el paso a la cabecera municipal, también impugnó el método por el cual se eligió al candidato ganador, así como el cambio indebido de la sede de la asamblea general de elección.

Refirió que la elección se llevó a cabo a mano alzada, a diferencia de la elección llevada a cabo en dos mil siete que se llevó a cabo por urnas, lo que vulneró los principios de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad.

Añadió que la convocatoria fue expedida sin observar el plazo señalado en la legislación electoral y que en la misma no se indicó la forma de participación de los candidatos ni les fue notificada, además de que la asamblea tuvo verificativo en lugar distinto al señalado en la convocatoria.



Asimismo, refirió que en el acta de la asamblea no se asentó el número de ciudadanos que participó, la forma y tiempo en que los escrutadores identificaron y verificaron la asistencia de las dos mil trescientas personas, la relación y nombre de los candidatos, el número de votos que obtuvieron los candidatos ganadores, entre otras manifestaciones.

Finalmente, manifestó que el candidato ganador fue registrado como candidato del Partido Revolucionario Institucional.

n. Resolución de los juicios. El veintiuno de diciembre de dos mil diez, el pleno del Tribunal Estatal Electoral de Oaxaca resolvió los expedientes JDC/38/2010 y RISDC/08/2010 acumulados. En dicha resolución declaró fundados los agravios relativos a la omisión de dar respuesta a los escritos presentados por el recurrente, por lo que ordenó al Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca que diera respuesta a sus escritos.

Por otro lado, declaró infundados los demás agravios, esencialmente, porque la falta de pruebas ofrecidas por el actor impidió acreditar los extremos en los que basaba su dicho. Finalmente, confirmó el Acuerdo del Consejo General de diez de noviembre de dos mil diez por el que se declaró la validez la elección de concejales del ayuntamiento de San Miguel Chimalapa.

II. Juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano. Inconforme, el veintisiete de diciembre dos mil diez, Marquito Cortés Sánchez promovió juicio ciudadano ante la responsable. En su demanda manifestó que la decisión de la responsable de ordenar al Consejo General del Instituto para que diera respuesta a sus escritos, toda vez que tal

SX-JDC-438/2010

actuación no lo restituiría en el goce de sus derechos político-electorales vulnerados.

Además manifestó que la responsable indebidamente consideró correcta la actuación del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca durante el proceso electoral, a pesar de que la etapa de conciliación dio inicio el veintisiete de octubre de dos mil diez, es decir, pocos días antes de que se llevara a cabo la elección de los miembros del ayuntamiento.

El juicio se recibió en esta Sala el veintinueve siguiente.

III. Turno. El mismo veintinueve, la Magistrada Presidente integró el expediente **SX-JDC-438/2010**, el cual correspondió en turno a su ponencia.

IV. Admisión y cierre de instrucción. El treinta y uno siguiente se admitió el juicio y, en su oportunidad, al no encontrarse diligencia pendiente por desahogar, se cerró la instrucción, con lo cual quedó en estado de dictar sentencia.

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

PRIMERO. Jurisdicción y competencia. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ejerce jurisdicción, y esta Sala Regional de la Tercera Circunscripción Plurinominal es competente para conocer y resolver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano por razones de geografía política y por nivel de gobierno, porque se trata de un asunto relacionado con la elección de los integrantes del Ayuntamiento de San Miguel Chimalapa, Juchitán, Oaxaca, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 41, base VI, 99, párrafos primero, segundo y cuarto, fracción V, de la Constitución



Política de los Estados Unidos Mexicanos, 184, 185, 186, fracción III, inciso c), 192, 195, fracciones IV, inciso d), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como 3, párrafos 1 y 2, inciso c), 4, párrafo 1, 79, párrafo 1, 80, párrafo 1, incisos f) y g), 83, párrafo uno, inciso b), fracción IV, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

SEGUNDO. Estudio de fondo. La pretensión del actor de revocar la sentencia recaída a los juicios JDC/38/2010 y RISDC/08/2010, emitida por el Tribunal Estatal Electoral de Oaxaca, radica, esencialmente en que la responsable vulneró los principios de congruencia y exhaustividad, al validar en su resolución la actuación del Instituto Estatal Electoral de dicha entidad y, con ello, confirmar la validez de la elección de los concejales del ayuntamiento de San Miguel Chimalapa.

El agravio es substancialmente **fundado** y para su estudio se tiene en cuenta la tesis de jurisprudencia de rubro: **“COMUNIDADES INDÍGENAS. SUPLENCIA DE LA QUEJA EN LOS JUICIOS ELECTORALES PROMOVIDOS POR SUS INTEGRANTES”¹**.

Del análisis de la resolución impugnada se advierte que la responsable declaró infundados los agravios relativos a la vulneración de los derechos político-electorales del actor, al señalar que el mismo no acreditó con medios de prueba los extremos de su dicho.

Además, en la resolución combatida se señala que si bien es cierto que en el acta de la asamblea se hizo constar que debido a los bloqueos registrados en el municipio los adultos mayores,

¹ Consultable en la *Gaceta Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*. Año 2, No. 3, 2009, pp. 17-18.

minusválidos y mujeres embarazadas no pudieron acudir a la elección a emitir su voto, en la misma se observa que el candidato ganador obtuvo 2300 votos, por lo que si en la lista nominal de electores existen 4241 votos, luego entonces hubo mayoría de participantes en la asamblea, por lo que **“se reflejó de manera absoluta la voluntad de la comunidad”** (sic).

La responsable parte de dos premisas incorrectas. Primero, al arrojar la carga de la prueba al actor respecto a la vulneración de su derecho al sufragio activo y pasivo, pues aún admitiendo la existencia de bloqueos el día de la jornada electoral, afirma que “el actor no afirma ni acredita que por el solo hecho de referir su voluntad de ser candidato a Concejal de San Miguel Chimalapas, Oaxaca, con ello deba eximirse de cumplir con los requisitos previstos en la convocatoria, o que con ello se le tengan por colmados tales requisitos; sin embargo esto no es así, **puesto que el recurrente debió haber asistido a la citada acta de asamblea**” (sic).

Segundo, al valorar las documentales de autos, en especial, el acta de la asamblea comunitaria, exclusivamente desde un aspecto cuantitativo, al considerar que por el mero hecho de que el candidato ganador obtuviera más votos que la media aritmética del número de electores contenidos en el listado nominal, era suficiente para considerar **“que se reflejó de manera absoluta la voluntad de la comunidad”**, sin tomar en consideración el aspecto cualitativo de todo procedimiento democrático.

Además, porque si bien tuvo por acreditada la omisión del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca de dar respuesta a los escritos del actor por el que solicitó su intervención para llevar a cabo pláticas



conciliatorias a fin de que todos los habitantes participaran en la elección, validó su actuación en el proceso electoral.

Este órgano jurisdiccional considera que la resolución impugnada incumple con el principio de congruencia, pues por un lado reconoce deficiencias e irregularidades durante el desarrollo del proceso electoral y, por otro, confirma la validez de la elección desconociendo los aspectos cualitativos que debió tomar en consideración para resolver el asunto.

El principio de congruencia de las sentencias consiste en que, al resolver una controversia, el órgano competente debe atender estrictamente a lo planteado por las partes, sin omitir algo ni añadir circunstancias extrañas; tampoco ha de contener la sentencia, consideraciones contrarias entre sí o con los puntos resolutivos.

De conformidad con Hernando Devis Echandía, la congruencia es un principio normativo que puede abordarse desde dos perspectivas diferentes y complementarias; como requisito interno y como requisito externo del fallo.²

En la primera acepción, la congruencia es entendida como la armonía de las distintas partes constitutivas de la sentencia, lo cual implica que no debe haber argumentaciones y resolutivos contradictorios, entre sí.

² *Teoría General del Proceso*, 3a. ed., Universidad, Buenos Aires, 2004, p.76.

En su aspecto externo, la congruencia es la correspondencia o relación entre lo aducido por las partes y lo considerado y resuelto por el tribunal³.

Conforme con lo anterior, si la autoridad tuvo por acreditado que existieron bloqueos que impidieron que todos los habitantes del municipio en cuestión acudieran a emitir su sufragio, resulta incongruente señalar a un mismo tiempo que el actor debió acudir a dicha asamblea si pretendía ejercer su derecho al sufragio activo y pasivo, además de que debió demostrar los extremos de su dicho en el sentido de que no se le permitió votar y ser votado, cuando, por los mismos bloqueos, se vio imposibilitado de acudir a la asamblea de elección de concejales.

Asimismo porque ante el cúmulo de irregularidades evidenciadas y reconocidas por la autoridad antes y durante la jornada electoral, la responsable no debió confirmar la validez del acto, sino analizar si con las documentales podía acreditarse que fueron reconocidos, protegidos y salvaguardados en todo momento los derechos de todos los habitantes del municipio de San Miguel Chimalapa.

Lo anterior es suficiente para que esta sala **revoque** la sentencia reclamada y en plenitud de jurisdicción resuelva los planteamientos formulados por el actor en los juicios primigenios, acorde con el principio de impartición de justicia pronta y expedita prevista en el artículo 17, segundo párrafo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a fin de evitar mayores

³ En ese mismo sentido se ha pronunciado la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en la jurisprudencia de rubro: "CONGRUENCIA EXTERNA E INTERNA. SE DEBE CUMPLIR EN TODA SENTENCIA". Jurisprudencia 28/2009.



dilaciones en la resolución definitiva de la controversia, de conformidad con el artículo 6, párrafo 3, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, tomando en consideración que de conformidad con el artículo 141 del Código Electoral de Oaxaca, los concejales electos de acuerdo con las normas de derecho consuetudinario de los municipios tomarán posesión de sus cargos el primero de enero de dos mil once.

Estudio de los agravios en plenitud de jurisdicción.

Del estudio de los agravios expuestos en el juicio ciudadano JDC/38/2010, se advierte que los mismos controvierten la omisión del Instituto Estatal Electoral de dar respuesta a las solicitudes del actor relativas a intervenir y conciliar en el proceso electivo del municipio de San Miguel Chimalapas.

Por lo que respecta a los agravios esgrimidos en el recurso de inconformidad RISDC/08/2010, en los mismos señala, esencialmente, que se impidió al actor su derecho al sufragio activo y pasivo por los bloqueos registrados en el municipio el día de la jornada electoral, la indebida notificación de la convocatoria, el cambio de sede de la asamblea comunitaria y las inconsistencias en la elaboración del acta de la asamblea.

Por razón de método, se llevará a cabo un análisis de los agravios relativos al incumplimiento de las reglas básicas que debieron regir el proceso electoral del municipio ya que, de resultad fundados, serían suficientes para que este órgano jurisdiccional determine la invalidez de la asamblea y, con ello, revoque el Acuerdo del Consejo General del Instituto Estatal Electoral de

Oaxaca de diez de noviembre de dos mil diez, por el que se validó la elección en el mencionado municipio, lo que haría innecesario el estudio de los demás agravios. Lo anterior de conformidad con la jurisprudencia de la Sala Superior de este Tribunal, de rubro: **“AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN”**⁴.

Ciertamente, la litis se centra en determinar cómo fijar válidamente limitaciones en la aplicación de mecanismos de elección derivados de sistemas normativos indígenas, por contravención a otros derechos fundamentales tutelados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o de las propias reglas dadas por la comunidad de que se trate.

En otras palabras, se encuentra fuera de controversia el reconocimiento constitucional del derecho de los pueblos indígenas para auto-determinarse.

Sin embargo, para el ejercicio y validez de ese derecho se requiere a su vez la concordancia con los derechos fundamentales rectores de todo el sistema jurídico mexicano.

Marco normativo

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ordena en su artículo primero, párrafo tercero, que **queda prohibida la discriminación motivada por origen étnico** o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil **o cualquier otra que atente contra la dignidad**

⁴ Consultable en la *Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, p. 23.



humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

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

Agrega 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 sus usos y costumbres.

El apartado A del mencionado artículo segundo menciona que la 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 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

De la lectura conjunta de ambos artículos se desprende que el texto constitucional garantiza, por un lado, la no discriminación por pertenecer a una minoría, como pueden serlo las comunidades indígenas, las personas con discapacidad, las minorías religiosas, etcétera y, por la otra, el respeto a la autonomía de las

comunidades indígenas para elegir de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a sus autoridades o representantes, haciendo especial énfasis en que se debe garantizar la participación de las mujeres en condiciones de equidad con los hombres.

Por ello, la lectura de ambos artículos constitucionales debe ser entendida en el sentido de que deben ser protegidas y, por ende, no ser discriminadas, las minorías de todo tipo, **incluidas aquellas minorías que conviven dentro de una comunidad indígena.**

A mayor abundamiento, el artículo cuarto de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación⁵ señala que **se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas.**

En el mismo sentido, el artículo noveno, fracciones VIII y IX de dicha Ley Federal señala que se considerarán como conductas discriminatorias **impedir la participación en condiciones equitativas en asociaciones civiles, políticas o de cualquier otra índole, y negar o condicionar el derecho de participación política y, específicamente, el derecho al sufragio activo o pasivo, la elegibilidad y el acceso a todos los cargos públicos,** así como la participación en el desarrollo y ejecución de

⁵ Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 11 de junio de 2003.



políticas públicas y programas de gobierno, en los casos y bajo los términos que establezcan las disposiciones aplicables.

De ahí que impedir el acceso o el ejercicio de los derechos de participación política, como lo es el derecho de votar y ser votado, constituye una forma de discriminación que atenta contra la Constitución y la Ley de la materia.

El Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes de la Organización Internacional del Trabajo⁶, abunda en este sentido al señalar en su artículo 3, párrafo 1, que **los pueblos indígenas y tribales deberán gozar plenamente de los derechos humanos y libertades fundamentales, sin obstáculos ni discriminación**, y que las disposiciones del convenio se aplicarán sin discriminación a los hombres y mujeres de esos pueblos.

Asimismo, el artículo 8, párrafos 1 y 2 de dicho Convenio señala que al aplicar la legislación nacional a los pueblos interesados deberán tomarse debidamente en consideración sus costumbres o su derecho consuetudinario, y que dichos pueblos deberán tener 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**.

Como puede observarse, en el Convenio internacional adoptado por nuestro país se protege la no discriminación de los pueblos indígenas y el derecho que los mismos tienen para conservar sus

⁶ Convenio publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de agosto de 1990 y que entró en vigor para México el 5 de septiembre de 1991.

costumbres y tradiciones propias, siempre y cuando las mismas sean compatibles con los derechos humanos reconocidos nacional e internacionalmente.

Por su parte, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca establece en el artículo 16, párrafo primero que el Estado de Oaxaca tiene una composición étnica y plural, sustentada en la presencia y diversidad de pueblos y comunidades que lo integran. El derecho a la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas se expresa como autonomía, en tanto partes integrantes del Estado de Oaxaca, en el marco del orden jurídico vigente.

A su vez, el artículo 25, apartado A, párrafo primero fracción II de la Constitución de dicha entidad federativa menciona que la ley protegerá y propiciará las prácticas democráticas en todas las comunidades del Estado de Oaxaca para la elección de sus ayuntamientos, y que establecerá los mecanismos para garantizar la plena y total participación de la mujer en dichos procesos electorales y el ejercicio de su derecho a votar y ser votada en condiciones de igualdad con el de los varones y sancionará su contravención.

Como se observa de dicho precepto, uno de los elementos en que descansa la autonomía de las comunidades indígenas en el Estado de Oaxaca es la posibilidad de elegir a sus autoridades de acuerdo a los sistemas electorales propios y el acceso de las minorías en el ejercicio del sufragio activo y pasivo.

Así, un ejemplo del ejercicio indebido del derecho a la libre autodeterminación, es el ocurrido en dos mil ocho, cuando la Comisión Nacional de los Derechos Humanos publicó un Informe



Especial sobre el caso de discriminación a la profesora Eufrosina Cruz Mendoza, habitante del Municipio de Santa María Quiébolani, Distrito Electoral de Tlacolula, Oaxaca, a quien se le negó la participación como candidata para contender al cargo de Presidente Municipal, por ser mujer. En dicho informe, la CNDH mencionó que la aplicación de los sistemas normativos indígenas en materia electoral, no deben estar reñidos con el respeto pleno a la igualdad entre la mujer y el hombre⁷.

En efecto, el respeto a la autonomía de las comunidades indígenas encuentra como límite último el respeto a los derechos humanos de todos aquellos que conforman la misma. De ahí que cualquier tipo de acto de un grupo mayoritario dentro de una comunidad que vulnere los derechos de una minoría, no se justifique bajo el argumento de la autonomía, los sistemas normativos y los usos y costumbres propios de la comunidad.

En este sentido, autores como Will Kymlicka identifican un tipo de exigencias que pueden ser reclamadas por un grupo minoritario y al que denomina como “restricciones internas” y que implican el derecho de un grupo en contra de sus propios miembros, con el fin de impedir la disidencia interna, es decir, la decisión de los integrantes individuales de no observar prácticas o costumbres tradicionales⁸.

De acuerdo con dicho planteamiento, ciertas prácticas de las mayorías pueden llegar a vulnerar los derechos fundamentales de sus propios miembros al excluirlos, por ejemplo, de la

⁷ Véase el *Informe Especial de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos sobre el Caso de Discriminación a la Profesora Eufrosina Cruz Mendoza*. <http://www.cndh.org.mx/lacndh/informes/espec/espec.htm>

⁸ KYMLICKA, Will. “Derechos individuales y derechos de grupo en la democracia liberal”. *Isegoría*. No. 14, 1996, pp. 29-32.

participación en los asuntos públicos y en la elección de sus dirigentes.

Como queda de manifiesto, en la misma doctrina filosófica se han hecho aportaciones importantes encaminadas al reconocimiento pleno de las diferencias entre grupos de población diversos y al límite que en todo momento encuentra su actuación en los derechos fundamentales.

A su vez, por lo que respecta a la actuación de las comunidades indígenas, existe un amplio consenso en el sentido de que la autonomía y el ejercicio de sus prácticas consuetudinarias por ningún motivo pueden validar o justificar la vulneración de los derechos humanos de ninguno de sus miembros.

Conforme con el marco normativo, doctrinario y de precedentes jurisdiccionales nacionales e internacionales, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca, es a quien corresponde, para declarar la validez de la elección a través de sistemas normativos indígenas, verificar la satisfacción o correspondencia entre el método elegido, su ejecución y resultados, con los derechos fundamentales vinculados a tales actos, tutelados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo anterior, la aludida declaración de validez no constituye un formalismo vacío, sino que debe ser producto del examen de todas las circunstancias, hechos y actos que conforman el proceso electoral, todo lo cual debe ser confrontado con normas y principios rectores de la actividad electoral, pues solo a partir de esa calificación la autoridad electoral estará en condiciones de emitir un juicio sobre si el proceso electoral se encuentra ajustado a la ley, a fin de que la respuesta positiva conduzca a la



declaración de validez, o bien, en caso contrario, a la nulidad de la elección y, por lo mismo, constituye un acto fundamental en la etapa de resultados en el proceso electoral.

I. Esquema de verificación del método elegido y su correspondencia constitucional.

La validez de la elección por un sistema normativo indígena, con independencia del método de selección adoptado por el municipio o comunidad, requiere para la calificación de su correspondencia con el sistema jurídico mexicano y los límites en su aplicación, 1. El respeto irrestricto de los derechos fundamentales, 2. Reglas de participación de las cuales quede, al menos un registro mínimo que permita corroborar la equivalencia entre los resultados obtenidos y la voluntad comunitaria de la que emanan y, 3. Marcos ideológicos que permitan valorar y verificar los hechos a la luz de las teorías comunitarias con las cuales encuentran mayor equivalencia. los sistemas normativos derivados del derecho consuetudinario, esto es, la exigencia de apartarnos de criterios liberales más propios de nuestro sistema electoral, para lograr una mayor empatía entre lo decidido y el contexto sociopolítico, económico y cultural al que se destinan.

Ciertamente, las reglas, como mecanismos para la distribución del poder, sirven para preservar o quitar poder a los individuos de una comunidad y atribuírselo a la comunidad, considerada en sí misma como la soberana, por lo cual los principios que subyacen a cualquier método de elección por derecho consuetudinario, suprimen las diferencias entre los miembros de una comunidad y funcionan como instrumentos de homogeneización.

Así, en palabras de Frederick Schauer⁹ impedir que se centre la atención en lo singular y en lo diferente, nos alienta a considerar a nuestro bienestar inextricablemente ligado al del grupo, y desalentarnos de la pretensión de que nuestra situación es singular, así como de la consiguiente exigencia de trato singular. De este modo, las reglas resultan fundamentales para el funcionamiento de cualquier decisión concebida desde un marco fuertemente comunitario.

Conforme con lo anterior, los conceptos básicos a partir de los cuales debe verificarse la validez de una elección como la que nos ocupa giran en torno a tres aspectos fundamentales.

a. Las reglas o mecanismos adoptados por la comunidad para la renovación de los concejales y la correspondencia de estos con el respeto a los derechos fundamentales.

Esto es, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos garantiza el derecho de las culturas indígenas, con las obvias salvedades de que ningún derecho individual con validez nacional puede ser contravenido por las reglas locales, ni siquiera cuando, desde el punto de vista local, esa contravención se considere necesaria para preservar la cultura.

Por ejemplo, ni la explotación de seres humanos ni la tortura pueden permitirse, aun ni siquiera cuando alguna cultura lo reclame como parte indispensable e sus tradiciones y costumbres. Éste es uno de los límites a los que la autonomía de las comunidades no puede escapar.

⁹ Las reglas del juego. Un examen filosófico de la toma de decisiones basada en reglas en el derecho y en la vida cotidiana. Marcial Pons, 2004, página 225.



En ese sentido, en palabras de León Olivé, si una comunidad, por sus propias tradiciones o por imposiciones externas, impide sistemáticamente a sus miembros la discusión crítica de las preferencias, los deseos, los fines y las normas y, peor aún, si les impide tomar acuerdos, establecer o modificar normas, entonces está impidiendo el comportamiento autónomo de los individuos, y bien podríamos decir que la comunidad no está siendo autónoma, pues no se están cumpliendo las condiciones necesarias para llamarla de ese modo.

La autonomía de los individuos no sólo requiere que se permita la discusión crítica de las necesidades, los deseos, los fines y de las normas de la comunidad, sino también que se cuente con procedimientos de decisión colectiva para que las revisiones que hagan los individuos tengan consecuencias en la colectividad, es decir, que se cumpla con la condición de que sus acciones o inacciones obedecen a reglas y normas decididas tras un análisis crítico de éstas.

Por otra parte, la autenticidad de la comunidad, se traduce en la satisfacción de las necesidades de sus miembros y, además, de las necesidades que ellos consideren realmente suyas, y no impuestas o fabricadas (desde fuera o dentro de la comunidad; por los dirigentes, por ejemplo). Si la comunidad no está orientada en esos sentidos, estará bloqueado el acceso de los miembros de la comunidad a los fines que auténticamente se plantean.

En conclusión, si suponemos que la autonomía de las personas es deseable, entonces la comunidad que forja su identidad y delimita el horizonte de elecciones en función del cual ejercen su autonomía y su autenticidad, también debe ser autónoma. La

autonomía de la comunidad es una condición necesaria de la autonomía de sus miembros.

b. Resulta por demás importante que durante la elección se respeten las reglas establecidas con anterioridad, para lo cual debe contarse con registros mínimos que permitan corroborar que en el desarrollo de la elección quedaron satisfechos cada uno de los pasos que la propia comunidad se dio para ejercer la voluntad comunitaria, en concreto la correspondencia entre los resultados y los mecanismos de su obtención, como ejes que consolidan la legitimidad del acto y el apego a los derechos fundamentales.

En esencia, los acuerdos comunitarios derivados, por ejemplo, de una asamblea, implican del diseño que conceda a los integrantes de la propia comunidad la oportunidad de influir en forma efectiva en las decisiones que afecten a sus intereses, lo cual requiere del diálogo acerca de las posibles consecuencias de esas decisiones antes de que éstas sean tomadas.

También requiere de una serie de garantías procedimentales que tengan en cuenta los propios mecanismos adoptados por la comunidad para decidir, en los cuales se incluyan las costumbres y estructuras organizativas pertinentes, con el consiguiente aseguramiento de que los participantes tengan acceso a toda la información necesaria para la oportuna decisión.¹⁰

¹⁰ Estos requisitos de participación se encuentran incorporados en el Convenio 169 y se basan en los principios generales de autogobierno y autodeterminación, principios de carácter fundamental en el derecho internacional. También se relacionan con las normas de la no discriminación y la integridad cultural, tal como ha sido indicado por el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial y el Comité de Derechos Humanos de la ONU.



En cualquier caso, la participación forma parte, junto con la autonomía, del mismo régimen normativo que se ha desarrollado en relación con el autogobierno de los pueblos indígenas.

c. Como eje transversal de los anteriores elementos, es necesario aclarar las notas distintivas de la visión comunitarista de la ciudadanía en contraposición con la visión republicana, con el fin de señalar por qué en el caso que nos ocupa, la exclusión a la que son sometidos los habitantes de las agencias municipales atentan contra los principios básicos bajo los cuales viven dichos individuos.

En este sentido, por lo que respecta a la doctrina filosófica del comunitarismo, la misma se distingue por una reformulación de la moral, que no se relaciona con principios abstractos y universales, sino que pretende fundar la moral en pautas nacidas, practicadas y aprendidas dentro de la cultura de una comunidad¹¹.

La concepción del ciudadano que surge desde la perspectiva comunitarista se caracteriza por otorgar una importancia fundamental a la pertenencia del individuo a una comunidad específica.

Es decir, los comunitaristas destacan la importancia de una común concepción del bien compartida por todos los ciudadanos, cuyo propósito es el de reducir la autonomía individual con el fin de beneficiar el interés colectivo.

Por otra parte, la tradición filosófica del republicanismo promueve la ampliación de las potestades del ciudadano en las sociedades democráticas, en las que se requiere una mayor participación e

¹¹ RUIZ MIGUEL, Alfonso. "Derechos humanos y comunitarismo. Aproximación a un debate". *Doxa*. No. 12, 1992, p. 97.

intervención de los individuos con el fin de controlar en mayor medida las decisiones que son tomadas desde el poder político. De conformidad con el republicanismo, el individuo deberá tener una participación más estrecha en aquellas cuestiones de interés público y con ello ejercer su libertad.

Las consecuencias que esto conlleva para la concepción del ciudadano desde el republicanismo son evidentes, ya que la posición que el sujeto mantiene respecto de los otros individuos y con relación a la sociedad en la que participe resulta ser más estrecha. El ciudadano que surge de la postura republicana está más interesado en la participación pues de ella depende su propia libertad así como la legitimidad del poder político.

Algunos teóricos modernos del republicanismo como Jürgen Habermas, señalan que para la concepción republicana de gobierno, el problema de la auto-organización de la comunidad constituye el punto de referencia y, por tanto, los derechos de participación y comunicación políticas constituyen el núcleo de la ciudadanía¹².

El filósofo alemán destaca la importancia que para este modelo de republicanismo tiene la deliberación de las ideas en el escenario público, a fin de que la expresión de los distintos puntos de vista puedan ser debatidos por todos los interesados. De ahí que considere que la fundamentación comunicativa o discursiva de las normas sociales, habrá de desarrollarse sólo cuando los afectados por dichas normas hayan debatido y deliberado en

¹² HABERMAS, Jürgen. "Ciudadanía e identidad nacional". /en/ *Facticidad y validez*. Madrid: Trotta, 2005, p. 625.



condiciones de simetría y, en último término, estén en condiciones de quererla o, al menos, consentirla¹³.

Finalmente, por lo que respecta a la tradición del liberalismo, en la misma se privilegian los derechos subjetivos sobre la participación y la pertenencia, por lo que el individuo y sus derechos son puestos en un lugar principal.

Para la tradición liberal, la autonomía personal es el principal valor a proteger por el derecho y con base en la misma sostener toda la estructura en la que descansa el ámbito de los derechos fundamentales. Dicha autonomía sienta las bases para una renuncia a los objetivos colectivos y aumenta el grado en que los sujetos realizan sus esfuerzos sólo en la búsqueda de sus propios intereses¹⁴.

Desde la misma tradición liberal, Dworkin considera a los derechos como “triumfos políticos en manos de los individuos”, lo que quiere decir que los individuos tienen derechos cuando por alguna razón, una meta colectiva no es justificación suficiente para negarles lo que ellos desean tener o hacer, o cuando no justifica suficientemente que se les imponga alguna pérdida o perjuicio¹⁵.

Estos derechos, “o triunfos”, se constituyen en el verdadero estandarte de las teorías liberales, desde el cual pocos serán “las

¹³ VELASCO ARROYO, Juan Carlos. *La teoría discursiva del derecho. Sistemas jurídicos y democracia en Habermas*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2000, p. 159.

¹⁴ OVEJERO LUCAS, Félix. *Intereses de todos, acciones de cada uno. Crisis del socialismo, ecología y emancipación*. Madrid: Siglo XXI de España, 1989, p. 5.

¹⁵ DWORKIN, Ronald. *Los derechos en serio*. Barcelona: Ariel, 1989, p. 37.

razones o metas colectivas” que puedan justificar la intromisión en ese espacio de libertades negativas.

En efecto, la concepción del individuo que se desprende del liberalismo es aquélla en la que el ejercicio de los derechos de ciudadanía son ejercidos de forma esporádica, y exclusivamente para legitimar las instituciones creadas con el fin de proteger esos mismos derechos.

Como vemos, los modelos de sociedad que plantean los tres modelos filosóficos mencionados, también suponen tres formas de concebir la ciudadanía, mientras para el liberalismo el individuo se considera de forma aislada, y para el republicanismo como parte importante de la conformación de la opinión pública a través de su participación en las decisiones, para el comunitarismo el individuo se distingue por su pertenencia a una colectividad.

II. Caso concreto. Es a partir de los tres elementos citados que se realizara el análisis de lo ocurrido con la elección cuestionada, a fin de verificar, desde el apego de las reglas elegidas por la comunidad con los derechos fundamentales básicos, los registros mínimos de correspondencia en la aplicación de esas reglas durante la elección, con el fin de verificar la correspondencia entre resultados y la voluntad comunitaria y conjuntamente, la valoración de los hechos a través de su concordancia con la visión comunitarista en la cual encuentra un mejor espejo el derecho consuetudinario, en aras de evitar que el filtro liberal rector en mucho de nuestro sistema constitucional de elecciones nos impida dimensionar la trascendencia de los hechos sobre lo que ocurre en poblaciones cuya concepción social es comunitaria.



La legislación de Oaxaca prevé la emisión de una convocatoria, conforme a la cual se fije la fecha y hora de la celebración de la elección, en la cual se contempla, incluso, que se incluya la modalidad de que sean los pueblos indígenas quienes elijan a sus representantes.

En efecto, el artículo 135 del código electoral local, establece que las autoridades del municipio encargadas de la renovación del Ayuntamiento, emitirán la convocatoria e informarán al Instituto local, cuando menos sesenta días antes, la hora y el lugar para la elección de los concejales.

También señala que en caso de incumplimiento, será el instituto quien acordará lo procedente.

De estas primeras directrices legales se advierte la obligación de las autoridades municipales de participar activa e imparcialmente en conseguir la renovación de los concejales y lleva implícito, dados los términos de anticipación y contenido de la convocatoria, el principio fundamental de universalidad del voto, esto es, al pretender publicar la fecha de la jornada y el derecho a elegir, la regla en análisis se traduce en la obligación de la autoridad municipal derivada de una elección por derecho consuetudinario de garantizar la satisfacción de ese principio.

Asimismo, la anticipación de la convocatoria encuentra explicación en la posibilidad de ejercer las garantías dadas por el propio sistema de coadyuvar a conciliar las diferencias que pudieran surgir en torno a los términos, métodos y participación de la jornada electoral, acorde con lo dispuesto en el artículo 143 del mismo ordenamiento.

SX-JDC-438/2010

Debe destacarse, que si bien la legislación no desarrolla los términos en los cuales debe darse a conocer la aludida convocatoria, debemos recordar que tratándose de una visión comunitaria de la renovación de autoridades, los principios subyacentes a ese acto, consisten en desarrollar las garantías mínimas, de la autonomía y autenticidad de las comunidades involucradas.

Ciertamente, como se mencionó la verdadera autodeterminación de un ayuntamiento que se rige por sistemas derivados de sus costumbres, requiere que quien tiene a su cargo permitir la renovación garantice, además de la discusión crítica de las necesidades, los deseos, los fines y de las normas de la comunidad, los procedimientos de decisión colectiva que permitan a los interesados que las revisiones que efectúen tengan consecuencias en la colectividad, es decir, que se cumpla con la condición de que sus acciones o inacciones obedecen a reglas y normas decididas tras un análisis crítico de éstas.

Asimismo, explicamos que la autenticidad de la comunidad se traduce en la satisfacción de las necesidades de sus miembros y, además, de las necesidades que ellos consideren realmente suyas, y no impuestas o fabricadas (desde fuera o dentro de la comunidad; por los dirigentes, por ejemplo). Si la comunidad no está orientada en esos sentidos, estará bloqueado el acceso de los miembros de la comunidad a los fines que auténticamente se plantean.

Por lo anterior, la posibilidad de verdadera información oportuna de quienes tienen a su cargo decidir a sus nuevos gobernantes,



requiere de la satisfacción de convocar, sea cual fuera la forma que se elija, con miras a lograr que esa publicidad sea efectiva.

En ese sentido, respecto de las notificaciones a las agencias municipales y de policía, el artículo 92, fracción VII, de la Ley Orgánica Municipal de Oaxaca, prevé que como atribución de los Secretarios de los Ayuntamientos, comunicar a los agentes municipales y de policía los acuerdos de ese órgano y las órdenes del presidente municipal.

Como se advierte de lo anterior, las órdenes del ayuntamiento y del presidente municipal, incluida la convocatoria para la elección, deben ser comunicados a las agencias, para que estas a su vez lo hagan de conocimiento de los ciudadanos de la población.

De dicha disposición, también se advierte que la legislación electoral del Estado de Oaxaca señala que en caso de que las autoridades incumplan con la obligación de dar a conocer la convocatoria en el plazo previsto y con los requisitos exigidos será la autoridad administrativa quien tendrá que llevar a cabo las medidas pertinentes.

La exigencia en comento, por lo tanto, corresponde a los principios y derechos fundamentales de participación política que la constitución general contempla y, por lo mismo, en su emisión no existe violación que reparar.

Sin embargo, esa regla debe verificarse, en concordancia con los registros y constancias existentes en autos, pues no basta para su observancia, emitirla sino cumplirla, con registros mínimos que pongan de manifiesto el respeto a los derechos fundamentales que en ella subyacen.

SX-JDC-438/2010

Así, en torno a la convocatoria se tiene que con fecha trece de septiembre de dos mil diez se emitió la convocatoria para la celebración de la Asamblea General comunitaria para el nombramiento de los concejales municipales al ayuntamiento, en la que se estableció que dicha asamblea tendría verificativo el diecisiete de octubre de dos mil diez a partir de las diez horas, en la explanada del palacio municipal.

De la lectura de la convocatoria se advierte que la autoridad del municipio determinó que la renovación de los concejales se llevaría a cabo mediante asamblea comunitaria, y estableció en la misma la fecha, hora y lugar de celebración.

En este sentido, tal determinación cumplió con los lineamientos establecidos en la legislación electoral como con las prácticas consuetudinarias propias de la comunidad, pues la renovación de concejales se llevaría a cabo por asamblea comunitaria.

Sin embargo, los rasgos formales de publicidad son insuficientes para considerar satisfechos también los requisitos distintivos de la autonomía y autenticidad de la comunidad.

Es decir, tal decisión debe ser analizada en el contexto propio del ayuntamiento para determinar si a pesar de ser correcta la forma en que se convocó a elecciones, dicha decisión pudo suponer en sí misma una transgresión a los acuerdos previos y a los derechos fundamentales de los habitantes de las comunidades que pertenecen a dicho ayuntamiento.

De la lectura de dicha convocatoria se advierte que la misma fue emitida con poco más de un mes de anticipación, vulnerando con ello lo dispuesto en el artículo 135 del Código Electoral local que



dispone que la misma se emitirá cuando menos con sesenta días de anticipación.

Tampoco existe constancia en el sentido de que las autoridades municipales hayan hecho del conocimiento de la autoridad electoral con dicha anticipación sobre la fecha hora y lugar de la asamblea, requisito contemplado igualmente por el mencionado numeral.

Ahora bien, por lo que respecta a la publicitación de la convocatoria, en autos no obra documento que acredite que la misma fue colocada en sitios públicos del municipio y en todas las agencias y núcleos de población que conforman el ayuntamiento de San Miguel Chimalapa.

Si bien en el cuaderno accesorio primero del expediente existen una serie de fotografías en las que se aprecia la convocatoria en distintos sitios, en las mismas no se especifica modo, tiempo y lugar en que fueron colocadas las mismas, por lo que no es posible determinar si todos los habitantes de la comunidad tuvieron conocimiento con oportunidad de la fecha y hora de la celebración de la asamblea.

Por lo anterior, si bien es posible contemplar un intento importante de comunicación, debe destacarse que el contexto en el cual se pretendió dar a conocer la convocatoria, esto es, en un escenario en el que existía un grupo de población que estaba en desacuerdo con la forma en que se llevaría a cabo la elección y con remontarse a la cabecera municipal, el procedimiento garante del compromiso municipal de la universalidad electoral debió, al menos, agotar los medios a su alcance para publicar y hacer llegar la convocatoria a la mayor población posible, como por

SX-JDC-438/2010

entregarla directamente con la representación de las comunidades o circularla en un mayor número de ejemplares.

De esta forma, la inercia de exclusión de ciertos grupos de la población difícilmente se rompe con un acto mínimo y formal, pues para tal efecto es necesario lograr la identificación de los integrantes del ayuntamiento como una sola comunidad con interés en autogobernarse auténticamente, mediante la participación crítica, oportuna e informada de quienes la integran.

Se insiste, de conformidad con la postura académica y calificada de Will Kymlicka, en cuanto a las restricción internas de la comunidad, la exclusión de los integrantes de una comunidad debe rechazarse enérgicamente por quien tiene a su cargo tutelar los derechos de quienes integran comunidades indígenas, en aras de favorecer su verdadera autonomía.

Hasta aquí, la exclusión de grupos de población y su representación en la decisión relativa a la fecha de la elección y lo insuficiente de los actos tendentes a la comunicación universal del momento a partir del cual se llevaría a cabo la renovación, atentan contra los derechos fundamentales de participación auténtica en la elección de las autoridades a través de los derechos efectivos de votar y ser votados.

Lo anterior lleva a señalar que la autoridad encargada de hacer pública la convocatoria de la Asamblea no demostró haber agotado todos los medios a su alcance para convocar a todos los habitantes del municipio a la elección.

Ahora bien, una vez señalado que la manera en que se emitió la convocatoria atentó contra los derechos de pobladores de la comunidad, se analizará la manera en la que se llevaron a cabo



las distintas etapas dentro de la propia jornada electoral para determinar si en el caso concreto se violentó algún acuerdo específico o vulneró los derechos humanos de los habitantes.

En ese sentido, el artículo 136 del código electoral local, prevé que dentro del sistema de usos y costumbres, una asamblea general comunitaria del municipio integre a un órgano encargado de nombrar a la nueva autoridad, con base en la tradición, por acuerdo o consenso de sus integrantes. Ese órgano electoral podrá quedar integrado por la autoridad municipal.

Conforme con lo anterior, se advierte que para la elección de concejales, la asamblea de la comunidad deberá elegir a un órgano que presida el procedimiento de elección, el cual puede estar integrado por la propia autoridad municipal, lo cual deberá ser mediante asamblea.

Asimismo, es común que en esas asambleas las comunidades indígenas también elijan a sus representantes.

En ese tenor, debe considerarse que para la existencia de una asamblea, se necesitan de elementos previos como la existencia de una convocatoria en la que se señale el lugar, la fecha y la hora en la que se celebrará.

Como se vio, en la legislación de Oaxaca se prevé la expedición de ese documento, en el cual deben señalarse los lineamientos generales de la asamblea dentro de los cuales se debe contemplar a las personas que podrán participar, así como los puntos del orden del día que se tratarán.

SX-JDC-438/2010

También es necesario que exista un órgano que dirija la asamblea conforme al orden del día previsto en la convocatoria.

Como se vio la existencia de ese órgano se contempla en el artículo 136 de la legislación citada.

Debe considerarse también que para que las decisiones de la asamblea tengan validez, es necesario que se establezca la cantidad de votos requerida para aprobar los acuerdos, es decir, si fueron aprobados mayoría de los asistentes, o si es necesario que esa mayoría sea calificada, es decir con la aprobación necesaria de una parte de la asamblea.

Ciertamente, el ordenamiento local citado no establece un número determinado de asambleístas para que se pueda sesionar válidamente, eso debe ser entendido en el sentido de que la asamblea funcionará con aquellos que se encuentren presentes, siempre y cuando todos los interesados fueran convocados y no se niegue la participación de aquellos que tienen derecho -como en el caso de las minorías, que como se vio tienen el derecho de participar en la integración del órgano de dirección de la asamblea, postular candidatos, y votar- o que en la propia convocatoria no se establezca como requisito la presencia de determinado número de ciudadanos.

Asimismo, el código local prevé que las decisiones de la asamblea se tomen por mayoría de votos, pues el artículo 140 prevé que uno de los requisitos que deberá verificar para autoridad administrativa electoral para validar la elección, es que las decisiones deban tomarse por mayoría, así al no hacer distinción de que tipo de mayoría debe entenderse que es simple,



es decir, que las decisiones adoptadas por la asamblea serán las que obtengan mayor número de votos, de acuerdo al procedimiento que los propios pueblos indígenas establezcan para emitirlo.

Todo lo anterior, debe ser asentado en un acta que pruebe la existencia de la asamblea y de las determinaciones que en ella se tomaron.

Esa exigencia está prevista en el artículo 137 del código local, que ordena levantar, al final de la elección, un acta.

En efecto, en las actas de las asambleas se tratan de documentos en los que se integran las circunstancias que describen la forma en la que se llevan a cabo.

Los requisitos que deben reunir esos documentos son: la mención del lugar, fecha y hora, los cuales cuáles son elementos básicos del acta, así como los asistentes, el procedimiento de votación, los acuerdos o decisiones tomadas, la votación, en general, siempre deberá tenerse cuidado de todo lo que conduzca al perfecto conocimiento de lo acordado, así como firma de las personas que participaron.

En efecto, desde el inicio de la asamblea comunitaria debe existir un documento del que, de manera fehaciente, se advierta que existió la certeza de que quienes participen en la asamblea tengan derecho a ello, pues de otra forma no habría control sobre las personas que tomarían las decisiones en la elección de concejales de la comunidad y se corre el riesgo de que personas ajenas a ella ejerciten un derecho que no les corresponde, lo cual es inadmisibles, por lo que para ello es necesario que se registre el

SX-JDC-438/2010

nombre de quien ingresó a la asamblea y la forma en que se probó que tenían derecho a estar ahí.

También es necesario que se registre la población de la que provienen los asistentes porque de esta forma se tendrá el conocimiento fehaciente de que comunidad provienen los electores, lo cual también es una forma de probar que todos los asistentes tuvieron la oportunidad de participar en todos los trabajos de la asamblea, iniciando con la elección de la mesa de debates.

A su vez, es necesario que exista constancia de la participación de los asambleístas en la toma de decisiones, por ejemplo, las propuestas que hicieron para conformar la mesa de debates o para concejales, o sus posturas respecto al método de votación, pues de esta se puede probar que los ciudadanos de las distintas comunidades realmente participaron y fueron tomados en cuenta para el proceso de elección.

También es menester que se asiente la secuencia del orden del día, la forma que las propuestas u opciones fueron electas, y cómo es que se verificó esa votación, es decir, cuantos ciudadanos votaron, como es que se realizó la votación, quienes contaron los votos, quienes fueron electos y cuál fue el número de votos que obtuvieron, entre otras circunstancias.

Al terminar la asamblea, el acta deberá ser firmada por la autoridad municipal, por el órgano que presidió la asamblea, por los ciudadanos que en ella intervinieron y por las personas de la municipalidad que por costumbre lo hacen, de conformidad con el artículo 137, párrafo 3, del código electoral local.



La exigencia de que se levante acta, responde a que todo lo que en ella se realizó sea verificable, pues con ella se acredita de manera fehaciente la existencia de la asamblea y con ella se debe probar el cumplimiento a la normativa aplicable por parte de quienes en ella actúa como autoridad (integrantes del ayuntamiento y mesa de debates) y de los participantes, como por ejemplo que se respetaron los principios aplicables como el respeto a los derechos fundamentales, dentro de los cuales debe observarse la inclusión de las minorías, así como los demás lineamientos aplicables.

La elaboración de ese documento, es una obligación de quien actúa con el carácter de autoridad en esa elección (ej. autoridad municipal y mesa de debates), pues son los encargados de dirigir los trabajos en el proceso de elección, por lo que a ellos corresponde demostrar que lo que ocurrió en la asamblea.

En el caso, si bien en el acta de la asamblea se indica que votaron dos mil trescientas personas por el candidato ganador, sin mencionar el número de personas presentes en la misma, no se indica la forma en que se acreditó que todas ellas pertenecían al ayuntamiento, sus comunidades de origen, ni si todos ellos tenían derecho a votar en la asamblea.

En cuanto al método de votación, es cierto que citar el método de votación por mano alzada deja de manifiesto un cómputo visual.

Sin embargo, difícilmente con la sola mirada podría asegurarse que en un grupo de más de dos mil personas la vista supere errores importantes en el cómputo, pues en todo caso, frente al crecimiento de participación, los escrutadores estarían obligados a señalar si formaron filas, conjuntos, numeración de los

existentes o cualquiera otra, que ponga de manifiesto, primero, que los participantes se sintieron incluidos en la decisión y, segundo, que su voto se computó en una sola y por una sola opción política.

Me explico, frente a una elección, por más que en ella hubiese un único candidato, la posición comunitaria de aprobación al levantar la mano en cada caso, requiere de una narración básica que permita conocer, que existió un mecanismo de cómputo libre, en la medida de lo posible, de errores, con el fin de poner de relieve, además de la comprobación si fuera necesaria, que el elegido obtuvo realmente el apoyo de ese número de personas.

Sin embargo, en el acta que se revisa nada se asienta en torno a esto, por lo cual, es imposible verificar, si los asistentes, pertenecían al ayuntamiento, cuántos asistieron en realidad, bajo que modalidades se definió quienes podían votar y, por último, cómo se obtuvo ese total de votos a mano alzada, circunstancia, que repercute en la invalidez del acto.

Por otro lado, del acta de la asamblea comunitaria de elección de concejales de diecisiete de octubre de dos mil diez, se advierte que en la misma se señalaron como observaciones: “Que en virtud de que ciudadanos de este municipio bloquearon los accesos a esta cabecera municipal en los puntos conocidos como Huanacastle y la comunidad de las Anonas, los ciudadanos asistentes a la asamblea **se vieron obligados a caminar aproximadamente diez kilómetros**. Y que otro de los efectos de estos bloqueos es que **los ciudadanos adultos, mayores, minusválidos y mujeres embarazadas no pudieron acudir a esta elección impidiéndoles con esto su derecho constitucional**”.



Tal afirmación opera en contra de la propia autoridad comunitaria, quien admite que los ciudadanos presentes en la asamblea tuvieron que caminar diez kilómetros para arribar al lugar en que tuvo verificativo la misma y que, por tales circunstancias, no pudieron acudir, al menos, los adultos mayores, las personas con discapacidad y las mujeres embarazadas.

Celebrar una asamblea comunitaria en la que las personas que no habitan en la cabecera municipal tengan que caminar diez kilómetros trastoca los principios básicos bajo los cuales se debe regir todo procedimiento democrático, incluidos aquellos que provienen de sistemas normativos regidos por usos y costumbres, pues admitir la validez de dicho acto supone excluir del juego democrático a muchas personas y a grupos en situación en vulnerabilidad, como se hace constar en el acta de la asamblea.

Por lo que respecta a la integración del cuerpo electoral denominado "mesa de debates", en el acta se precisa que una vez que quedó instalada la asamblea se procedió a la elección de los miembros que conformarían dicho órgano.

En el acta se menciona que la asamblea propuso al Presidente de la mesa de debates, así como al secretario y los escrutadores y que fueron aprobados en dichos cargos por unanimidad.

Sin embargo, en ningún momento se precisa el método empleado para que la asamblea, como órgano colectivo, propusiera a las personas que finalmente ocuparon dicho cargo, ni tampoco la manera en que se acreditó que la asamblea aprobó dichos nombramientos por unanimidad.

Por lo tanto, al no estar acreditado en el acta el método de elección, tampoco puede demostrarse que dicho órgano electoral

SX-JDC-438/2010

se conformara por personas pertenecientes a corrientes ideológicas diversas lo que redundaría, en último término, en asegurar la imparcialidad del órgano.

Es por ello que resultaba de vital importancia que en el acta de sesión se mencionara quiénes y por qué serían designados en cada uno de los cargos, las personas que tendrían la posibilidad de elegirlos, las labores de cada uno de ellos durante el escrutinio y cómputo de los votos, con el fin de dotar de mayor certeza al proceso electoral.

Al no haberlo hecho de tal manera, se incumplió con un mecanismo eficaz para garantizar la legalidad y legitimidad del órgano electoral y con ello, el buen desarrollo y desenlace de la jornada electoral.

En ningún momento se especifica la manera en la que fueron votados, es decir, si fue por método de mano alzada, por papeletas, o por algún otro, tampoco se menciona la manera en que la mesa de debates contó los votos obtenidos por cada uno de los candidatos de las ternas, todas ellas cuestiones que resultaba necesario precisar con el fin de transparentar todos los actos llevados a cabo en tan importante acto.

La universalidad del sufragio, entendida no solamente con la posibilidad de votar, sino en un doble sentido de derecho activo y pasivo al voto, requiere para su cumplimiento de ciertos elementos como aquellos que permitan que todos los habitantes puedan participar o verificar que los distintos momentos en que se lleva a cabo la jornada electoral se lleven a cabo correctamente.

También supone que la autoridad encargada de los comicios acredite con todos los elementos a su alcance que se cumplieron



con todas las formalidades del procedimiento, sin importar que el método electoral obedezca a prácticas consuetudinarias ancestrales, pues lo anterior guarda relación también con la protección de los derechos relacionados con la participación política y con la legitimidad de las autoridades comunitarias ante los ciudadanos.

Por ello, se hace constar que en el caso concreto en ningún momento se agotaron todos los medios al alcance de la autoridad municipal para realizar las acciones tendentes a involucrar a todos los habitantes de la comunidad en una decisión tan trascendental como lo es la renovación de los concejales, ni para transparentar todas y cada una de las etapas de la jornada electoral.

Por otro lado, en el acta se señala que tuvo que llevarse a cabo el cambio de sede de la asamblea, toda vez que: “la explanada del palacio municipal se encuentra ocupada por un grupo de aproximadamente 150 ciudadanos encabezados por Marquitos Cortés Sánchez, Noel Cabrera Toledo y Claudio Vázquez Toledo, quienes se habían registrado como candidatos a la alcaldía municipal, pero por tener minoría se instalaron en el corredor del palacio municipal, negándose a participar. Por tal motivo y con la finalidad de no caer en provocaciones y violentar el proceso de elección esta se realice en un lugar cercano a la determinada por la convocatoria proponiendo el lugar conocido como monumento a Benito Juárez a un costado del palacio municipal. Ante esto el presidente de la mesa de debates lo somete a consideración de la asamblea general quienes lo aprueban por unanimidad”.

Lo señalado en el acta con relación al grupo de personas que ocuparon los alrededores el palacio municipal demuestra, en palabras de la propia autoridad comunitaria, que en dicho

ayuntamiento existen grupos con intereses opuestos y que los mismos no participaron en la asamblea desarrollada ese día.

Lo anterior cobra relevancia tomando en consideración que como se mencionó en los antecedentes, el actor y diversos habitantes solicitaron en diversas ocasiones la intervención del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca para que dicha autoridad, en el ejercicio de sus atribuciones, interviniera en la conciliación y fungiera como mediador entre grupos con intereses distintos.

La inactividad del Instituto Estatal Electoral en ese sentido, contribuyó a que al no realizar las pláticas conciliatorias necesarias, el día de la jornada electoral se haya desarrollado la asamblea en una situación de tensión entre grupos opuestos y que, al menos uno de ellos, no participara en la asamblea comunitaria.

Esto resulta trascendente sobre todo tratándose de una comunidad indígena, en la que la pertenencia y el sentido de colectividad resulta mucho mayor que en cualquier otro municipio regido bajo el sistema de partidos, y en donde la exclusión de un grupo de población, por las razones que estas sean, contraviene no solo el principio de colectividad, sino los derechos propios de dichas personas.

Ahora bien, por lo que respecta al método utilizado para la elección, en el acta se señala que la asamblea decidió que fuese bajo el procedimiento tradicional y que consiste en convocar a aquellos ciudadanos que deseen participar para ocupar el cargo de alcalde dándole la oportunidad a los ciudadanos para que emitan su voto por el candidato de su preferencia en forma directa y abierta.



Sin embargo, tampoco se precisó cuál sería dicho método de votación directa y abierta ni la forma en que la mesa de debates contaría el número de votos que recibieran los candidatos propuestos.

Por lo que respecta a los candidatos, en el acta se menciona que al preguntar a la asamblea si algún ciudadano deseaba participar el único que manifestó su interés fue el ciudadano José Medel Jiménez Cruz, por lo que se al someter al voto de la asamblea el mismo obtuvo dos mil trescientos votos, de acuerdo al conteo de votos que, de conformidad con dicha acta, llevaron a cabo los escrutadores.

De la lectura de dicho documento no se aprecia el número de personas que se encontraban en la asamblea ni obra documento alguno que acredite el registro de personas o el listado de ciudadanos que acudieron a dicha asamblea, sino únicamente el número de personas que votó por el candidato único, sin que se mencione la forma en que los escrutadores contaron los dos mil trescientos votos que al parecer obtuvo dicha persona.

Como anexo del acta obra un documento en donde se señala en nombre de los cargos de propietarios y suplentes que, al parecer, formaban parte de la planilla única encabezada por José Medel Jiménez Cruz, documento suscrito por el presidente municipal en funciones.

Tales inconsistencias, sumadas al hecho de que en dicha comunidad existe una oposición latente entre grupos de población diversos, que no encontró un cause de solución de sus conflictos antes de llevarse a cabo la jornada electoral, tuvo como consecuencia que la asamblea se conformó por un grupo de

población compacto y homogéneo que aprobó los acuerdos por unanimidad.

Lo anterior debe analizarse de forma conjunta con la indebida publicitación de la convocatoria, el comportamiento omiso del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca, el bloqueo que tuvo lugar en algunos lugares del municipio que impidió el fácil acceso de todos los habitantes del municipio a la asamblea, y la existencia de un grupo opositor que no ingresó al órgano de decisión de la comunidad, como parte de una serie de irregularidades que tuvieron que ser suficientes para que el referido Instituto no validara la elección.

De tal suerte, no es posible advertir que, tal como lo aseguró el Consejo General del Instituto mediante el acuerdo de diez de noviembre de dos mil diez, en la asamblea “se encontró presente la mayoría de los ciudadanos de dicha población eligiendo ellos mismos el método de elección de sus autoridades municipales. Además aunque existan escritos de inconformidad sobre actos previos a la elección, los resultados en ella consignados en ningún momento fueron impugnados por ninguno de los participantes en dicha elección”.

Tal afirmación de la autoridad, esto es, reconocer que hubo inconformidades antes de la elección, y que por ello las mismas no resultaron trascendentes para el día de la jornada electoral, además de que si los resultados consignados en ningún momento fueron impugnados tendría que considerarse que los mismos fueron consentidos, resulta contrario a los principios bajo las cuales debe regirse dicho órgano electoral, encargado de intervenir en todo momento en las situaciones de conflicto al interior de las comunidades, y llevar a cabo todo lo que esté a su



alcance para solucionar los conflictos antes de la jornada electoral.

Esto cobra relevancia por lo afirmado también en el mencionado acuerdo del Consejo, en el que se dice que “tomando en cuenta que los grupos del municipio referido no llevaron a cabo una conciliación oportuna para dirimir los conflictos político-electorales de su municipio, este Consejo General (...) debe proceder a calificar y en su caso declarar la validez de la elección”, pues si el propio consejo no intervino a tiempo para favorecer las pláticas conciliatorias, contribuyó de algún modo al clima de tensión en el ayuntamiento y a la celebración de una elección ajena a los principios democráticos.

En este sentido, en el acuerdo se hace una mención expresa de los escritos presentados por Marquito Cortés Sánchez en los términos siguientes: “el ciudadano inconforme efectúa diversas manifestaciones respecto de la preparación de la elección celebrada mediante asamblea general comunitaria (...) sin que anexe ninguna prueba que acredite fehacientemente la veracidad de las manifestaciones vertidas en sus escritos de cuenta, limitándose a expresar que no está de acuerdo con la forma en que se deberían elegir a las autoridades municipales de San Miguel Chimalapa”.

Como puede observarse, el acuerdo del Consejo da cuenta con los escritos de inconformidad presentados por el actor, en los que hace diversas manifestaciones en contra del proceso de preparación de la elección, pero considera que el mismo no demostró los extremos de su dicho.

Este órgano jurisdiccional considera que los escritos de inconformidad debieron motivar la actuación oportuna del Instituto a fin de iniciar las pláticas de conciliación que fuesen necesarias para que Marquito Cortés Sánchez expresara ante las autoridades municipales o comunitarias sus inquietudes o críticas del proceso electoral, y las mismas fuesen conocidas ante de llevarse a cabo el proceso.

A mayor abundamiento, tampoco existe documental alguna que lleve a suponer que las personas que participaron en la planilla única finalmente electa provengan de diferentes corrientes ideológicas o políticas existentes dentro de la comunidad, lo que abona en la idea de que tales inconsistencias en el método adoptado y ejecutado por las autoridades comunitarias para elegir a sus concejales, excluyeron a parte de la población, impidiendo que sus órganos de autoridad y los concejales electos se conformen por el voto activo y pasivo de todos y cada uno de los habitantes del ayuntamiento.

En ese sentido, si como en el caso que nos ocupa, las acciones y omisiones de las autoridades municipales y de la propia asamblea comunitaria excluyeron a una parte de los habitantes de dicho ayuntamiento, aún siendo un grupo minoritario, tal exclusión constituyó en sí misma una irregularidad que vulnera los derechos de dichas personas y trastoca los fundamentos del sistema normativo regido por usos y costumbres, pues la pertenencia de tales persona a la colectividad constituye parte importante de su desarrollo individual grupal y que bajo una óptica comunitarista se trata de una violación grave que debe rechazarse enérgicamente en aras de fomentar la verdadera autonomía y autenticidad del derecho de los pueblos indígenas para auto-gobernarse.



Por todo ello, queda demostrado que la elección de los concejales del municipio de San Miguel Chimalpa no se llevó a cabo bajo un método democrático, pues no se satisfizo el principio de universalidad del sufragio en sus diversas vertientes, ni se promovió de forma real y material la integración de todos los habitantes en las decisiones del cabildo y de la asamblea comunitaria.

Lo anterior es suficiente para que esta Sala Regional tenga por acreditado que ante dichas irregularidades, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca indebidamente validó la elección.

De ahí que resulte reprochable la actitud de las autoridades comunitarias de San Miguel Chimalapa al no hacer del conocimiento general y oportuno de la fecha de la jornada electoral, como del propio Instituto al validar una elección que vulneró los principios democráticos contenidos en la legislación aplicable.

Por ello, lo procedente es revocar el acuerdo de diez de noviembre de dos mil diez expedido por el Consejo General y ordenar a dicho organismo que lleve a cabo las gestiones necesarias para la celebración de una nueva elección.

De esta suerte, se conmina a todos los involucrados en la organización, celebración y participación de las elecciones de este ayuntamiento, que en lo subsecuente, se den las reglas y registros mínimos que permitan garantizar la universalidad del voto, asegurar la participación de todos los habitantes del municipio en igualdad de condiciones en las asambleas

SX-JDC-438/2010

comunitarias, expresando libremente su opinión al interior de dicho órgano de autoridad.

Todo lo anterior, de acuerdo a las bases sustentadas en esta sentencia, las cuales son acordes con las prácticas consuetudinarias del municipio y de las disposiciones contenidas en los artículos 131 a 133 del Código Electoral de dicha entidad.

En este sentido, este órgano jurisdiccional vincula al Congreso del Estado y al Gobernador Constitucional de dicha entidad, para que en el ámbito de sus respectivas competencias designen a un encargado del gobierno municipal hasta en tanto entre en funciones la administración que surja de la nueva elección, con base en lo dispuesto por los artículos 59, fracción III y 79, fracción XV, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, se

R E S U E L V E

PRIMERO. Se revoca la resolución del Tribunal Estatal Electoral de Oaxaca de veintiuno de diciembre de dos mil diez, recaída a los expedientes acumulados JDC/38/2010 y RISDC/08/2010.

SEGUNDO. Se revoca el Acuerdo del Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca, de diez de noviembre de dos mil diez, relativo a la elección de concejales al ayuntamiento del Municipio de San Miguel Chimalapa.

TERCERO. Se ordena al Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca para que lleve a cabo todas las medidas a su alcance a fin de que se lleven a cabo las pláticas de conciliación



entre las partes involucradas, y se celebre una nueva elección en la que puedan participar en condiciones de igualdad todos los habitantes del ayuntamiento de San Miguel Chimalapa, en los términos precisados en la presente resolución.

CUARTO. Se concede un plazo de sesenta días contados a partir de la notificación de la presente resolución para que el Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Oaxaca dé cumplimiento a lo previsto en la presente sentencia.

QUINTO. Se vincula al Congreso del Estado de Oaxaca y al Gobernador Constitucional de dicha entidad, para que en el ámbito de sus respectivas competencias designen a un encargado del gobierno municipal hasta en tanto entre en funciones la administración que surja de la nueva elección en el ayuntamiento de San Miguel Chimalapa.

NOTIFÍQUESE personalmente al actor en el domicilio señalado en su demanda, **por oficio** con copia certificada de la presente resolución al Instituto Estatal Electoral de Oaxaca y al Tribunal Estatal Electoral de Oaxaca y, **por su conducto por oficio** con copia certificada al Congreso y al Titular del Poder Ejecutivo de esa entidad y **por estrados** a los demás interesados. Además, notifíquese **por fax** los puntos resolutiveos de esta sentencia al Instituto Estatal Electoral, en términos de los artículos 26, 27, 28 y 29, párrafo 3, inciso c), y 84, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, así como en los numerales 102, 103, 105 y 106, del Reglamento Interno de este órgano jurisdiccional.

SX-JDC-438/2010

En su oportunidad, archívese el presente asunto como total y definitivamente concluido, y devuélvase las constancias atinentes.

Así, por **unanimidad** de votos, lo resolvieron y firmaron las Magistradas integrantes de la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal Electoral ante el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTE

CLAUDIA PASTOR BADILLA

MAGISTRADA

MAGISTRADA

YOLLI GARCÍA ALVAREZ

**JUDITH YOLANDA MUÑOZ
TAGLE**

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

VÍCTOR RUIZ VILLEGAS