



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación

RECURSOS DE RECONSIDERACIÓN

EXPEDIENTES: SUP-REC-53/2021, SUP-REC-54/2021 y SUP-REC-55/2021, ACUMULADOS

RECURRENTES: JAVIER LUIS HERNÁNDEZ ALAVÉZ y OTRAS PERSONAS

AUTORIDAD RESPONSABLE: SALA REGIONAL DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, CORRESPONDIENTE A LA TERCERA CIRCUNSCRIPCIÓN PLURINOMINAL ELECTORAL, CON SEDE EN XALAPA, VERACRUZ

MAGISTRADA PONENTE: MÓNICA ARALÍ SOTO FREGOSO

SECRETARIADO: JOSÉ ALFREDO GARCÍA SOLÍS, ERNESTO SANTANA BRACAMONTES Y RAMÓN CUAUHTÉMOC VEGA MORALES

COLABORACIÓN: LUCERO GUADALUPE MENDIOLA MONDRAGÓN

Ciudad de México, a diez de marzo de dos mil veintiuno¹.

En los recursos de reconsideración:

Expediente	Recurrentes
SUP-REC-53/2021	Javier Luis Hernández Alavéz y Guadalupe René Alavéz Velasco, en su calidad de indígenas, y quienes se ostentan como Presidente Municipal y Síndico Municipal el municipio San Juan Atepec, Oaxaca.
SUP-REC-54/2021	Cupertino Cruz Pérez, Faustino Pérez Ortiz y Manuel Guzmán Santiago, en su calidad de indígenas y quienes se ostentan como Presidente Municipal, Síndico Municipal y Regidor de Hacienda, del municipio de San Pedro Molinos, Oaxaca.
SUP-REC-55/2021	Fortino Islas Domínguez, Joel López Baltazar y Belém Domínguez Villegas, en su calidad de indígenas y quienes se ostentan como Presidente, Síndico y Regidora de Hacienda del municipio de San Cristóbal Suchixtlahuaca, Oaxaca.

¹ En lo sucesivo, todas las fechas corresponderán al dos mil veintiuno. Las que correspondan a un año diverso se identificarán de manera expresa.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Interpuestos para impugnar la sentencia dictada por la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con sede en Xalapa, Veracruz (*en adelante: Sala Regional Xalapa*), al resolver los expedientes **SX-JDC-16/2021 y acumulados**; la Sala Superior determina: **revocar** dicha sentencia y la del tribunal electoral local; dejar subsistente el Acuerdo IEEPCO-CG-32/2020 y su anexo, así como vincular al Consejo General del OPLE de Oaxaca y al Congreso de dicha entidad federativa, a cumplir las acciones que se precisan.

A. ANTECEDENTES

I. Acuerdo IEEPCO-CG-32/2020. El diez de noviembre del dos mil veinte, el Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca (*en adelante: IEEPCO*) aprobó los lineamientos de candidaturas independientes² (*en adelante: Lineamientos*).

II. Demandas de juicios de la ciudadanía locales. Inconformes con el Acuerdo IEEPCO-CG-32/2020, diversas personas presentaron impugnaciones que se radicaron en el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca (*en adelante: TEEO*) con las claves JDC/117/2020 y JDC/119/2020.

III. Inicio del proceso electoral local. El uno de diciembre del año pasado, el IEEPCO declaró formalmente el inicio de actividades relativas al Proceso Electoral Ordinario 2020-2021.

² En la parte que interesa del Considerando 23 del Acuerdo IEEPCO-CG-32/2020 se dispuso que: “*Con base en estas medidas afirmativas, es que en los lineamientos se establece que para que una persona pueda obtener su registro a una candidatura por la vía independiente indígena, su postulación debe emanar de la asamblea general de su comunidad, además, al ser emanada de la máxima autoridad de su comunidad como es la asamblea, esto sustituirá el porcentaje de apoyo ciudadano que se requiere para una candidatura independiente, lo cual, es acorde con el deber u obligación que tenemos como autoridad administrativa electoral de adoptar medidas positiva compensatorias a favor de las comunidades indígenas y afroamericanas que se encuentran en situación de desigualdad real y material para acceder a los cargos de elección popular.*”



IV. Obtención del apoyo ciudadano. El diez de diciembre de dos mil veinte dio inicio al periodo comprendido para la obtención del apoyo ciudadano de las candidaturas independientes, relacionado con el Proceso Electoral Ordinario 2020-2021.

V. Sentencia (JDC/117/2020 y JDC/119/2020 acumulados). El veintidós de diciembre de dos mil veinte, el TEEO dictó sentencia en el sentido de “revocar el resolutivo VEINTITRES y las consideraciones que lo sustentan” del Acuerdo IEEPCO-CG-32/2020, así como el Título III de los Lineamientos, denominado: “DE LAS CANDIDATURAS INDEPENDIENTES RELATIVAS A LAS COMUNIDADES, PUEBLOS INDÍGENAS Y AFROMEXICANAS”.

VI. Demandas de juicios de la ciudadanía federales. El veintiocho, veintinueve y treinta de diciembre del dos mil veinte, diversas personas -entre ellas, las partes ahora recurrentes-, presentaron demandas para impugnar la sentencia dictada por el TEEO, las cuales se registraron con las claves de expedientes: SX-JDC-16/2021, SX-JDC-17/2021, SX-JDC-26/2021, SX-JDC-27/2021, SX-JDC-29/2021 y SX-JDC-34/2021.

VII. Solicitud de ejercicio de la facultad de atracción. El ocho y nueve de enero, la Sala Regional Xalapa acordó someter a consideración de la Sala Superior el ejercicio de su facultad de atracción, respecto de los juicios de la ciudadanía antes precisados. El once de enero, en los expedientes SUP-SFA-1/2021, SUP-SFA-2/2021 y SUP-SFA-3/2021, la Sala Superior acordó no ejercer su facultad de atracción y devolvió los asuntos a la Sala Regional Xalapa para que conociera y resolviera, en plenitud de jurisdicción, lo que en Derecho correspondiera.

VIII. Sentencia impugnada (SX-JDC-16/2021 y acumulados). El veintiuno de enero, la Sala Regional Xalapa dictó sentencia en el sentido de confirmar la diversa del TEEO emitida al resolver los expedientes JDC/117/2020 y JDC/119/2020 acumulados.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

IX. Recursos de reconsideración. El veinticinco de enero, las partes actoras presentaron demandas ante la Sala Regional Xalapa, a fin de impugnar la sentencia dictada en los expedientes SX-JDC-16/2021 y acumulados.

X. Recepción. El veintiocho de enero se recibieron en la Oficialía de Partes de la Sala Superior, los oficios que enseguida se precisan, mediante los cuales se remitieron las demandas presentadas por las personas que se identifican:

Oficio	Recurrentes
SG-JAX-123/2021	Javier Luis Hernández Alavéz y Guadalupe René Alavéz Velasco
SG-JAX-122/2021	Cupertino Cruz Pérez, Faustino Pérez Ortiz y Manuel Guzmán Santiago
SG-JAX-127/2021	Fortino Islas Domínguez, Joel López Baltazar y Belém Domínguez Villegas

XI. Registro y turno. En la fecha antes mencionada, el Magistrado Presidente integró los expedientes SUP-REC-53/2021, SUP-REC-54/2021 y SUP-REC-55/2021, respectivamente, y los turnó a la ponencia de la Magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso para los efectos previstos en los artículos 19 y 68 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

XII. Radicación. El tres de marzo, la Magistrada Instructora acordó, entre otras cuestiones, tener por recibidos los expedientes y radicar en su ponencia los recursos de reconsideración de que se trata.

XIII. Admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, la Magistrada Instructora admitió los recursos de reconsideración y al encontrarse debidamente integrados los expedientes, procedió a decretar el cierre de instrucción, pasando los asuntos para el dictado de la sentencia respectiva.

B. CONSIDERACIONES

I. Competencia



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Corresponde a la Sala Superior conocer y resolver los medios de impugnación de que se trata, cuya competencia le recae en forma exclusiva, al tratarse de recursos de reconsideración, que fueron interpuestos contra una sentencia acumulada dictada por una Sala Regional, al resolver diversos juicios para la protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía³.

II. Acumulación

De la revisión de las demandas se colige que existe conexidad en la causa, debido a la coincidencia del acto impugnado y la autoridad responsable, dado que en todas ellas se impugna la sentencia emitida al resolver los expedientes SX-JDC-16/2021 y acumulados, y se señala como autoridad responsable de su emisión a la Sala Regional Xalapa.

Por lo tanto, en atención al principio de economía procesal, se considera que ha lugar a acumular⁴ los recursos de reconsideración SUP-REC-54/2021 y SUP-REC-55/2021, al diverso SUP-REC-53/2021, por ser éste el que se recibió en primer orden en esta Sala Superior.

En consecuencia, deberá glosarse copia certificada de los puntos resolutive de la presente sentencia, a los autos de los expedientes acumulados.

III. Justificación para resolver en sesión no presencial

Esta Sala Superior emitió el acuerdo 8/2020⁵, en el cual, si bien reestableció la resolución de todos los medios de impugnación, en su punto de acuerdo

³ Lo anterior, de conformidad con lo dispuesto en los artículos: 99, párrafo cuarto, fracción X, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción X y 189, fracción XIX, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; así como 64 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

⁴ Lo anterior, con fundamento en los artículos 199, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 31, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral; 79 y 80 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

⁵ Aprobado el uno de octubre de dos mil veinte y publicado en el Diario Oficial de la Federación el trece siguiente.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

segundo determinó que las sesiones continuarán realizándose por medio de videoconferencias, hasta que el Pleno de esta Sala Superior determine alguna cuestión distinta.

En ese sentido, se justifica la resolución de los presentes recursos de reconsideración de manera no presencial.

IV. Procedencia

Los escritos de impugnación satisfacen las exigencias siguientes:

a) *Requisitos generales.*

1. *Requisitos formales.* Se cumplen los requisitos formales previstos en el artículo 9, párrafo 1⁶, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque en los escritos de impugnación, las partes recurrentes: **a.** Precisan su nombre; **b.** Identifican la sentencia impugnada; **c.** Señalan la autoridad responsable; **d.** Narran los hechos que sustentan su impugnación; **e.** Expresan agravios; y, **f.** Asientan su nombre y firma autógrafa.

2. *Oportunidad.* Se considera que los recursos de reconsideración se presentaron dentro del plazo de tres días previsto en los artículos 7, párrafo 1,

⁶ “**Artículo 9** [-] **1.** Los medios de impugnación deberán presentarse por escrito ante la autoridad u órgano partidista señalado como responsable del acto o resolución impugnado [...] y deberá cumplir con los requisitos siguientes: [-] **a)** Hacer constar el nombre del actor; [-] **b)** Señalar domicilio para recibir notificaciones y, en su caso, a quien en su nombre las pueda oír y recibir; [-] **c)** Acompañar el o los documentos que sean necesarios para acreditar la personería del promovente; [-] **d)** Identificar el acto o resolución impugnado y al responsable del mismo; [-] **e)** Mencionar de manera expresa y clara los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que cause el acto o resolución impugnado, los preceptos presuntamente violados y, en su caso, las razones por las que se solicite la no aplicación de leyes sobre la materia electoral por estimarlas contrarias a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; [-] **f)** Ofrecer y aportar las pruebas dentro de los plazos para la interposición o presentación de los medios de impugnación previstos en la presente ley; mencionar, en su caso, las que se habrán de aportar dentro de dichos plazos; y las que deban requerirse, cuando el promovente justifique que oportunamente las solicitó por escrito al órgano competente, y éstas no le hubieren sido entregadas; y [-] **g)** Hacer constar el nombre y la firma autógrafa del promovente.”



y 66, párrafo 1, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral⁷.

Al respecto, se tiene en cuenta que la sentencia recaída al expediente SX-JDC-16/2021 y acumulados se notificó de manera electrónica -vía correo electrónico- el veintidós de enero⁸, por lo que de conformidad con lo previsto en el artículo 26, párrafos 1 y 3⁹, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, la notificación surtió efectos el mismo día en que se practicó. Por ende, el plazo de impugnación de tres días naturales transcurrió del veintitrés al veinticinco de enero.

Por lo tanto, si las demandas de recurso de reconsideración se recibieron en la Sala Regional Xalapa el veinticinco de enero¹⁰, esto significa que su presentación se realizó dentro del plazo legal de impugnación.

3. Legitimación e interés jurídico. Se reconoce la legitimación de las partes recurrentes para comparecer mediante sus recursos de reconsideración, al advertirse que, en todos los casos, comparecieron como actoras en los juicios de la ciudadanía en los que recayó la sentencia acumulada controvertida.

Por otro lado, se estima que las partes actoras cuentan con interés jurídico para controvertir la sentencia dictada por la Sala Regional Xalapa, porque en sus demandas hacen valer la presunta violación de su derecho de

⁷ “**Artículo 7 [-] 1.** Durante los procesos electorales todos los días y horas son hábiles. Los plazos se computarán de momento a momento y si están señalados por días, éstos se considerarán de veinticuatro horas.” y “**Artículo 66 [-] 1.** El recurso de reconsideración deberá interponerse: [-] **a)** Dentro de los tres días contados a partir del día siguiente al en que se haya notificado la sentencia de fondo impugnada de la Sala Regional; [...]”.

⁸ *Cfr.*: Razón y cédula de notificación electrónica, levantadas el veintidós de enero de dos mil veintiuno, que se consultan en las fojas 135 y 136 del expediente SX-JDC-16/2021.

⁹ “**Artículo 26. [-] 1.** Las notificaciones a que se refiere el presente ordenamiento surtirán sus efectos el mismo día en que se practiquen. [...] **3.** Las notificaciones se podrán hacer personalmente, por estrados, por oficio, por correo certificado o por telegrama, según se requiera para la eficacia del acto, resolución o sentencia a notificar, salvo disposición expresa de esta ley; también podrán hacerse por medio electrónico, conforme a lo establecido en el párrafo 4 del artículo 9 de este ordenamiento.”

¹⁰ *Cfr.*: Acuses de recibo visibles en los escritos de presentación de las demandas de recurso de reconsideración, en los que se advierte que las demandas fueron recibidas entre las 17:13 horas y las 17:15 horas, del 25 de enero de 2021.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

representación política que consagra en el artículo 25, Base F¹¹, de la Constitución Política del Estado de Oaxaca, consistente en el derecho de postular candidaturas independientes indígenas y afromexicanas, en los diferentes cargos de elección popular a elegirse por el principio de mayoría relativa, por lo que solicitan la intervención de la Sala Superior para que se les reconozca su derecho y se les restituya en su ejercicio.

4. Definitividad. Se cumple este requisito, toda vez que se controvierte una sentencia dictada por la Sala Regional Xalapa, respecto de la cual, no procede otro medio de impugnación que deba de ser agotado previamente.

b) Requisito especial de procedibilidad

Se estima cumplida dicha exigencia, de conformidad con lo siguiente:

En la Jurisprudencia 26/2012, intitulada: “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE SALAS REGIONALES EN LAS QUE SE INTERPRETEN DIRECTAMENTE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES”¹², se sostiene que el recurso de reconsideración procede, no sólo cuando una Sala Regional resuelve la inaplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución Federal, sino también, cuando interpreta de manera directa algún precepto de la norma fundamental, pues ello hace patente la dimensión constitucional inmersa en la resolución impugnada, lo cual posibilita que la Sala Superior, en ejercicio de su facultad de control constitucional, analice si es o no correcta dicha interpretación.

En el presente caso, se considera colmado dicho presupuesto de procedencia, en atención a que la Sala Regional Xalapa, al desarrollar el tema “*Indebida*

¹¹ Dicha disposición establece, en su párrafo tercero, que: “*Los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas podrán postular candidatas y candidatos independientes pertenecientes a dichos pueblos atendiendo a sus especificidades culturales y mecanismos democráticos propios.*”

¹² Consultable en: *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 5, Número 11, 2012, pp. 24 y 25.



orden de realizar una consulta previa a los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas”, interpretó de manera directa los artículos constitucionales y convencionales siguientes:

1. Se interpretaron los artículos 2, Apartado B y C, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como 6, apartado 1, inciso a), y apartado 2, del Convenio 169 sobre pueblos y comunidades indígenas y tribales de la Organización Internacional del Trabajo, a fin de sostener -en los párrafos 83 y 84 de la sentencia impugnada- que:

- La consulta indígena no solo se activa cuando la medida legislativa o de otro tipo puede ser perjudicial, sino que en cualquier circunstancia se debe consultar de manera previa a las comunidades antes de adoptar cualquier medida que les afecte.
- Fue acertada la decisión del Tribunal local de revocar el acuerdo que aprobó los Lineamientos respecto de candidaturas independientes y los propios Lineamientos, porque la necesidad de consultarles de manera previa obedece a la posible afectación de derechos de la comunidad derivada de la adopción de cualquier acción o medida por parte del Estado que pueda generar una afectación a sus derechos de auto determinación y auto organización, en este caso, por parte del Instituto Electoral local que pretendió reglamentar el procedimiento de candidaturas independientes indígenas y afromexicanas.

2. Se interpretó el artículo 105, fracción II, penúltimo párrafo, del Pacto Federal, a fin de razonar -en los párrafos 99 y 100 de la sentencia combatida- que, si en el caso, los Lineamientos fueron aprobados el diez de noviembre pasado, y el proceso electoral en el Estado de Oaxaca comenzó el primero de diciembre siguiente, entonces, no se cumplieron los noventa días exigibles por la Constitución Política federal y, como consecuencia de lo anterior,

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

determinar inviable la implementación de tales Lineamientos, porque podrían afectar el curso del proceso electoral que ya está en marcha.

3. Se interpretó el artículo 1 de la Constitución Política Federal, junto con diversas recomendaciones en materia de salud, a fin de sostener -en los párrafos 113 y 114 de la sentencia controvertida-, que:

- Se coincide con la necesidad de acatar las diversas recomendaciones en el sentido de adoptar las medidas necesarias para la protección de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas en las actuales condiciones de crisis sanitaria, lo que implica la reducción de la movilidad y reuniones masivas, conforme con lo señalado por la Secretaría de Salud del Gobierno Federal, que ha establecido las medidas preventivas que se deben implementar para mitigar y controlar los riesgos para la salud derivadas de la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19) -entre otras- suspender temporalmente y hasta nuevo aviso de la autoridad sanitaria, los eventos masivos y las reuniones y congregaciones de más de cien personas.
- De lo contrario, se pondría en un estado de mayor vulnerabilidad y peligro a las comunidades indígenas de la entidad, con el afán de ajustarse a las reglas establecidas por el Instituto Electoral local para postular a alguno de sus integrantes a una candidatura por la vía independiente.

En vista de lo anterior y con el objeto de verificar la constitucionalidad y convencionalidad de la sentencia controvertida, la Sala Superior procederá al estudio de fondo de los conceptos de agravio que se hacen valer en los recursos de reconsideración, lo cual permitirá pronunciarse sobre la interpretación realizada por la Sala Regional Xalapa.

V. Pretensiones, causa de pedir, temática de agravios y metodología de estudio



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

De la lectura de las demandas de mérito -las cuales resultan coincidentes en su contenido- se advierte que la pretensión final de las partes recurrentes es que se revoquen las sentencias tanto de la Sala Regional Xalapa como del TEEO, y se deje firme el acuerdo IEEPCO-CG-32/2020, en el cual, se aprueban los Lineamientos.

La causa de pedir la sustentan, fundamentalmente, en la presunta violación de su derecho a postular candidaturas independientes indígenas y afromexicanas en los diferentes cargos de elección popular a elegirse por el principio de mayoría relativa en el proceso electoral local 2020-2021.

Para sostener lo anterior, en sus demandas, las partes recurrentes exponen argumentos al tenor de los temas siguientes: “PRIMERO: la Sala Regional Xalapa viola nuestro derecho de representación política en el ámbito municipal y estatal, a través de mecanismos propios” y “SEGUNDO: Inconstitucional e injusta aplicación del derecho de consulta y consentimiento previo libre e informado”.

Sin embargo, del análisis de los conceptos de agravio¹³, se advierte que es posible sistematizarlos y agruparlos para su estudio, en los temas siguientes:

- Aplicación del derecho de consulta y consentimiento previo libre e informado;
- Modificación sustancial sin respetar el plazo de 90 días previos al inicio del proceso electoral; y
- El ejercicio de un derecho constitucional en la actual pandemia.

¹³ Cfr.: Jurisprudencia 3/2000, con título: “AGRAVIOS. PARA TENERLOS POR DEBIDAMENTE CONFIGURADOS ES SUFICIENTE CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR”, consultable en: *Justicia Electoral*. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 4, Año 2001, p. 5; así como Jurisprudencia 2/98, con título: “AGRAVIOS. PUEDEN ENCONTRARSE EN CUALQUIER PARTE DEL ESCRITO INICIAL”, consultable en: *Justicia Electoral*. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Suplemento 2, Año 1998, pp. 11 y 12.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

En este orden de ideas, el estudio de los agravios se ajustará al orden en que se han listado los temas.

Por otra parte, la metodología para el examen de los temas de agravio será la siguiente: en un primer momento, se hará una síntesis de los agravios de la parte recurrente; a continuación, la transcripción de las consideraciones de la Sala Regional Xalapa y, finalmente, en un tercer apartado, se expondrán las razones, causas y fundamentos que sustenten la decisión que adopte esta autoridad jurisdiccional para cada temática.

VI. Estudio de fondo

Tema 1: Aplicación del derecho de consulta y consentimiento previo libre e informado

a) Agravios de las partes recurrentes

Con relación a este tema, las partes ahora quejasas hacen valer que:

- El derecho de consulta y el consentimiento previo son derechos fundamentales de los pueblos indígenas; sin embargo, no debe aplicarse en todos los casos en que se involucren los intereses de los pueblos indígenas, pues se llegaría al absurdo de que todo lo que ocurra en el Estado mexicano sería consultable. En la Tesis 2ª, XXVII/2016 (10a.) “PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. EN SU DERECHO A SER CONSULTADOS, EL ESTÁNDAR DE IMPACTO SIGNIFICATIVO CONSTITUYE ELEMENTO ESENCIAL PARA QUE PROCEDA”, la Suprema Corte de Justicia de la Nación dispone que no siempre deben llevarse a cabo consultas cuando comunidades indígenas se vean involucrados en alguna decisión estatal, sino sólo cuando pueda causar impactos significativos en su vida o entorno.



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

- Es inconstitucional la sentencia impugnada porque asume un criterio distinto al pretender que con el sólo hecho de que una medida aluda a las comunidades, se consulten las determinaciones.
- La Sala Regional Xalapa parte de la premisa incorrecta de que todas las normas que hablen sobre comunidades indígenas deben ser consultadas, y refiere como criterio, que basta con advertir que la normativa impugnada contenga reformas o modificaciones legislativas que incidan en los derechos de los pueblos y comunidades indígenas, para exigir constitucionalmente, como requisito de validez, la celebración de la consulta indígena; sin embargo, no consideró que los lineamientos del IEEPCO contienen un procedimiento para hacer efectivo el derecho constitucional de la candidatura independiente indígena, mismo que si fue consultado y, por ende, no necesita hacerse de nuevo, pues llevaría al absurdo de someter a dicho procedimiento la aplicabilidad de un derecho. Por ello, procede regular o establecer su procedimiento sin necesidad de nueva consulta, pues de hacerlo haría inviable el procedimiento de postulación.
- Se perdió de vista la obligación que tiene el Estado de garantizar a través de los mecanismos que fueran necesarios, la implementación de un derecho, sin distinguir que las normas de los lineamientos son procesales.
- La sentencia afirma que, si los lineamientos prevén la realización de Asambleas y establece requisitos para la auto-adscripción, estos aspectos debieron consultarse, lo que es insostenible, porque los lineamientos no imponen nuevas figuras ni exigen requisitos que impliquen modificar las formas de organización e instituciones de los pueblos. Se ignora que el establecimiento de la figura de candidaturas independientes indígenas cuenta con el consentimiento de los pueblos y toma en cuenta su especificidad cultural, al reconocer que su modo de expresión son las

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Asambleas Generales, como instituciones fundamentales para la toma de decisión de las comunidades.

- La decisión anula un derecho fundamental al asumir la consulta como un requisito y no como otro derecho fundamental. Al ser considerado el derecho a la consulta como un derecho bisagra que permite el acceso a otros derechos fundamentales, no puede ni debe utilizarse como un requisito de validez de decisiones y normas.
- Pese a que no se acepta la procedencia de la consulta, la Sala Xalapa debió haber mantenido la medida afirmativa y en todo caso, ordenar realizar la consulta, tan pronto como hubiera condiciones para llevarla a cabo y no anular, en definitiva, un derecho que mejorará las condiciones de representación de los pueblos y comunidades indígenas ante el Congreso del Estado.
- Si se tratase de una acción afirmativa distinta al derecho constitucional, entonces si se estaría hablando de la necesidad de una nueva consulta, pues serían normas novedosas que impactan su interés y que debieran someterse al arbitrio de los pueblos y comunidades indígenas, por lo que sería aplicable el criterio asumido en la sentencia SUP-REC-211/2020, en el que se concluyó que no resulta pertinente la continuación de consultas indígenas hasta en tanto las condiciones de salud no mejoren.
- La Sala Xalapa en su sentencia restringe un derecho que debió maximizar, pues parte de sostener que los lineamientos aprobados por el IEEPCO, instituyen la figura de las candidaturas independientes, sin valorar que este derecho se reguló y garantizó desde el año 2015 por el Constituyente Permanente del Estado de Oaxaca al reformar el artículo 25 de la Constitución Local y sobre todo, que dicho derecho se basó en los resultados de la Consulta indígena realizada por la Secretaría de Asuntos Indígenas del Gobierno de Oaxaca.



- La limitación a este derecho deviene “anticonstitucional” y “anticonvencional” porque: la responsable no reconoce ni toma en cuenta que la figura de candidatura independiente indígena se estableció previa consulta, libre e informada a las comunidades indígenas del Estado de Oaxaca, por lo que es una respuesta a sus demandas y condiciones de marginación y exclusión; y, asimismo, que la candidatura independiente indígena está destinada a dar representación a las comunidades y pueblos indígenas ante municipios no indígenas, que eligen bajo el sistema de partidos políticos. La medida afirmativa fortalece la situación de las comunidades en municipios donde tradicionalmente no tienen voz, participación ni beneficio alguno y no se pondera que la medida también se encamina a lograr una representación de las comunidades y pueblos ante el Congreso del Estado, que no pertenezca a ningún partido político, sino que representarían a sus comunidades y pueblos.
- La nota distintiva entre las dos figuras de candidaturas independientes establecida en el artículo 25 de la Constitución local es el respaldo para la postulación, pues mientras la primera (ordinaria) debe estar respaldada por la ciudadanía, la segunda (indígena y afroamericana) deberá estar respaldada por comunidades y pueblos.
- Se pierde de vista que una de las propuestas de la Reforma Constitucional local de 2015 fue establecer específicamente que los pueblos pudieran proponer candidatos independientes para su representación en el Congreso local, teniendo como requisitos: pertenecer al pueblo que van a representar, y haber sido aceptados como tales por las instituciones comunitarias y regionales.

b) Consideraciones de la Sala Regional Xalapa

En la parte conducente de la sentencia controvertida, se asienta lo siguiente:

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

“i. Necesidad de consultar a pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas.

68. Al respecto, es de señalar que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 2, apartado B, que la Federación, las entidades federativas y los Municipios deberán promover la igualdad de oportunidades de los indígenas y eliminar cualquier práctica discriminatoria, para lo cual 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.

69. Por cuanto a los afromexicanos, el apartado C del mismo artículo Constitucional establece que se les reconoce a los pueblos y comunidades afromexicanas, cualquiera que sea su autodenominación, como parte de la composición pluricultural de la Nación y tendrán en lo conducente los derechos señalados en los apartados consagrados por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para los pueblos y comunidades indígenas, a fin de garantizar su libre determinación, autonomía, desarrollo e inclusión social.

70. Por otro lado, el artículo 6, apartado 1, inciso a), del Convenio 169 sobre pueblos y comunidades indígenas y tribales de la Organización Internacional del Trabajo refiere que, al aplicar las disposiciones de dicho Convenio, los gobiernos deberán consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente;

71. Por su parte, el apartado 2 del mismo numeral menciona que las consultas llevadas a cabo en aplicación del Convenio deberán efectuarse de buena fe y de una manera apropiada a las circunstancias, con la finalidad de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas.

72. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la obligación de consultar a las Comunidades y Pueblos Indígenas y Tribales sobre toda medida administrativa o legislativa que afecte sus derechos reconocidos en la normatividad interna e internacional, así como la obligación de asegurar los derechos de los pueblos indígenas a la participación en las decisiones de los asuntos que conciernan a sus intereses, está en relación directa con la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención.

73. Esto implica el deber de organizar adecuadamente todo el aparato gubernamental y, en general, de todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos. Lo anterior conlleva la obligación de estructurar sus normas e instituciones de tal forma que la consulta a comunidades indígenas, autóctonas, nativas o tribales pueda llevarse a cabo efectivamente, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. De este modo, los Estados deben incorporar esos estándares dentro de los procesos de consulta previa, a modo de generar canales de diálogos sostenidos, efectivos y confiables con los pueblos indígenas en los procedimientos de consulta y participación a través de sus instituciones representativas.

74. Por otro lado, la Sala Superior de este Tribunal Electoral y la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación han sustentado que la protección efectiva de los derechos fundamentales de los pueblos y comunidades indígenas requiere garantizar el ejercicio de ciertos derechos humanos de índole procedimental, principalmente, el de acceso a la información, el de la participación en la toma de decisiones y el de acceso a la justicia, por lo que, 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.**



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

75. Particularmente, las autoridades administrativas electorales 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.

76. Esto es, la consulta previa a las comunidades es aplicable y resulta necesaria cuando la autoridad externa a la comunidad indígena, en cualquiera de los ámbitos de gobierno, pretende tomar una medida o emitir actos o **acuerdos que pudieran afectarlos**.

77. Asimismo, las consultas a las comunidades indígenas pueden realizarse a través de las instituciones representativas, representantes y autoridades, y no necesariamente de forma directa a los habitantes de la comunidad.

78. Es de precisar que la doctrina de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sido enfática al precisar que cuando se emitas leyes o actos susceptibles de afectar los derechos de los pueblos y comunidades indígenas de la entidad de manera directa, conforme a los artículos 2° de la Constitución General y 6 del Convenio 169 de la OIT, las autoridades locales se encontraban obligadas a realizar una consulta de forma previa, libre, informada, culturalmente adecuada y de buena fe en la que participaran dichos grupos; tal y como se advierte de las acciones de inconstitucionalidad 127/2019, 201/2020, 148/2020 y sus acumuladas, y 241/2020 y sus acumuladas, por citar algunas.

79. Ahora bien, la propia Suprema Cortes de Justicia de la Nación señaló, al resolver la acción de inconstitucionalidad 164/2020 [...]

80. Además, la Sala Superior ha resuelto sobre la misma línea de precedentes jurisprudencial que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al señalar que la consulta indígena se activa cuando los cambios son susceptibles de afectar directamente a los pueblos y/o comunidades indígenas, reconociendo que, en parte, **el objetivo de esa consulta es valorar qué es o qué no es lo que más les beneficia**.

81. Se ha considerado entonces que basta que se advierta que la normativa que contiene reformas o modificaciones legislativas que inciden en los derechos de los pueblos y comunidades indígenas para exigir constitucionalmente como requisito de validez que se haya celebrado una consulta indígena.

82. En congruencia con lo anterior, las autoridades locales tienen el deber de prever una fase adicional en el proceso de creación de normas para consultar a los representantes de ese sector de la población, cuando se trate de medidas susceptibles de afectarles directamente.

83. Asimismo, si bien, pudiera considerarse que la consulta indígena se activa solo cuando la medida legislativa o de otro tipo, puede ser perjudicial, lo cierto es que esa posición supondría realizar un pronunciamiento *a priori*, imponiendo una visión de las autoridades del Estado central sobre los derechos e intereses de los pueblos y comunidades indígenas, por ende, en cualquier circunstancia se debe consultar de manera previa a las comunidades antes de adoptar cualquier medida que les afecte.

84. Ahora bien, partiendo de los anteriores normas y criterios, es de concluir que fue acertada la decisión del Tribunal local de revocar el acuerdo que aprobó los Lineamientos respecto de candidaturas independientes y los propios Lineamientos, ambos únicamente por cuanto a la regulación en el caso de pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas porque la necesidad de consultar de manera previa a los pueblos y comunidades indígenas obedece a la posible afectación en los derechos de la comunidad derivado de la adopción de cualquier acción o medida por parte del Estado que pueda generar una afectación a sus derechos de auto determinación y auto organización, en este

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

caso, por parte del Instituto Electoral local que pretendió reglamentar el procedimiento de candidaturas independientes indígenas y afroamericanas.

85. Para llegar a dicha conclusión se señala, a modo de ejemplo, que tales Lineamientos establecen en sus artículos 19, fracción II, y 21 que la postulación de las candidaturas independientes de las comunidades y pueblos indígenas y afroamericanos, ya sea para una diputación o las concejalías en los ayuntamientos, o ambas, se debe realizar a través de la celebración de *asambleas generales comunitarias*, de agencias, núcleos rurales o espacios tradicionales de toma de decisiones.

86. Asimismo, el artículo 21, párrafo segundo, establece los requisitos que deben asentarse en el acta de asamblea general, tales como la mención precisa del reconocimiento de la persona como la *firma autógrafa* de las personas que asistieron a la asamblea general, así como la firma y sello de *las autoridades municipales y autoridades tradicionales que presidieron la asamblea*, por mencionar algunos.

87. Aunado a ello, el artículo 23 prevé que a través de la asamblea general se debe de reconocer y extender la constancia por medio de la cual *califique la autoadscripción* a la persona solicitante, para que ésta pueda obtener su registro a una candidatura independiente.

88. En ese sentido, como se advierte, la reglamentación implementada por el Instituto Electoral local establece de manera propia y sin consideración de la población indígena y afroamericana, diversas figuras y requisitos que pueden o no ser acordes a sus usos, costumbres y/o tribalismos, despojando de su ámbito la decisión de los mecanismos o reglas que debieran cumplir los candidatos independientes de los pueblos, comunidades o tribus conforme a sus circunstancias y particularidades.

89. Esto porque la regulación establece de manera imperativa el cumplimiento de los requisitos y la implementación obligatoria de los mecanismos ahí establecidos, los cuales de primera mano se entendería que no pueden ser inobservados, además de que tampoco se tiene certeza que puedan ser acordes a los usos y costumbres de tales comunidades o pueblos, ni tampoco se tiene respecto a que sea la voluntad de la comunidad adoptar las disposiciones establecidas en tales Lineamientos, de ahí que se considere que la regulación pretendida por el Instituto Electoral local sí entraña una posible afectación a los derechos de la colectividad y, por tanto, vulneró el derecho de autodeterminación y autoorganización de los pueblos y comunidades, tanto indígenas como afroamericanas.

90. En ese sentido, es válido concluir que para que tales requisitos y mecanismos sean implementados, deben estar previamente consultados y aceptados por las comunidades y pueblos a los cuales están dirigidos, o en su caso, se exploren alternativas y propuestas surgidas de ellas mismas para hacer efectivo el ejercicio de su derecho a participar en la integración de sus autoridades en un régimen de partidos políticos, acorde a sus condiciones sociales, culturales, demográficas, entre otras.

91. De ahí que se coincida con la decisión del Tribunal local de revocar el acuerdo controvertido en la instancia local, así como los respectivos Lineamientos, ambos únicamente por cuanto a la regulación de las candidaturas independientes indígenas y afroamericanas.”

c) Decisión

La Sala Superior coincide con lo expuesto por las partes recurrentes, en el sentido de que el derecho a la consulta y el consentimiento previo son derechos fundamentales de los pueblos indígenas, que no deben aplicarse en



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

todos los casos en que se involucren los intereses de los pueblos indígenas, sino sólo cuando puedan causar impactos significativos en su vida o entorno.

Cabe precisar que el elemento “*impacto significativo*” debe ser entendido como un parámetro objetivo que permite determinar a las autoridades cuándo debe consultarse a las comunidades indígenas involucradas¹⁴.

En este sentido, la Suprema Corte de Justicia de la Nación¹⁵, tal como lo señalan las partes demandantes-, ha identificado -de forma enunciativa, no limitativa- una serie de situaciones genéricas consideradas de impacto significativo para los grupos indígenas como: 1) la pérdida de territorios y tierra tradicional; 2) el desalojo de sus tierras; 3) el posible reasentamiento; 4) el agotamiento de recursos necesarios para la subsistencia física y cultural; 5) la destrucción y contaminación del ambiente tradicional; 6) la desorganización social y comunitaria; y 7) los impactos negativos sanitarios y nutricionales, entre otros; y por ende, las autoridades deben atender al caso concreto y analizar si el acto impugnado puede impactar significativamente en las condiciones de vida y entorno de los pueblos indígenas.

Sin embargo, en el caso que se examina, las medidas especiales de carácter temporal que implementa el IEEPCO mediante los Lineamientos cuestionados, al tener como fin último hacer factible la participación de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas mediante la postulación de sus propias candidaturas independientes, llevan al mismo tiempo el propósito de hacer efectivo el ejercicio de un derecho que desde dos mil quince se les reconoce en el artículo 25, Base F, párrafo tercero, de la Constitución Política del Estado de Oaxaca: “*Los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas podrán postular candidatas y candidatos*”

¹⁴ Cfr.: Amparo en revisión 410/2015, Amparo en revisión 499/2015 y Amparo en revisión 500/2015. Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

¹⁵ Cfr.: Tesis: 2a. XXVII/2016 (10a.), Segunda Sala, Décima Época, con título: “PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. EN SU DERECHO A SER CONSULTADOS, EL ESTÁNDAR DE IMPACTO SIGNIFICATIVO CONSTITUYE ELEMENTO ESENCIAL PARA QUE PROCEDA”, consultable en: Semanario Judicial de la Federación; publicada el 24 de Junio de 2016.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

independientes pertenecientes a dichos pueblos atendiendo a sus especificidades culturales y mecanismos democráticos propios.”

Por lo tanto, se consideran sustancialmente **fundados** los agravios, por las razones siguientes:

Asiste la razón a las partes recurrentes cuando hacen valer que la Sala Regional Xalapa asume un criterio distinto, al pretender que con el sólo hecho de que una medida aluda a las comunidades, deban consultarse esas determinaciones, como enseguida se sostiene.

1. Principio de igualdad y no discriminación

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido que la noción de igualdad deriva directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona; sin embargo, no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse, por sí misma, ofensiva de la dignidad humana, por lo que sólo es discriminatoria una distinción cuando "carece de una justificación objetiva y razonable"¹⁶. Además, puso de relieve la posibilidad de otorgar un trato desigual a quienes no se encuentran en una paridad frente a los otros sujetos, si dicho trato implica una distinción justificada, como ocurre con las acciones positivas, que buscan dar preferencia a sectores históricamente vulnerables¹⁷.

¹⁶ Jurisprudencia 1a./J. 49/2016 (10a.), con rubro: "IGUALDAD JURÍDICA. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 24 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.", publicada en el Semanario Judicial de la Federación y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 35, Tomo I, octubre de 2016, p. 370.

¹⁷ Tesis CCCLXXXIV/2014 (10ª) Primera Sala, de rubro: "IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. NOTAS RELEVANTES QUE EL OPERADOR DE LA NORMA DEBE CONSIDERAR AL EXAMINAR LA CONSTITUCIONALIDAD DE UNA MEDIDA A LA LUZ DE DICHS PRINCIPIOS, FRENTE A LAS LLAMADAS "CATEGORÍAS SOSPECHOSAS", A FIN DE NO PROVOCAR UN TRATO DIFERENCIADO O UNA DISCRIMINACIÓN INSTITUCIONAL", consultable en: 10a. Época; 1a. Sala; Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014; Tomo I; Pág. 720.



Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la *Opinión Consultiva OC-18/03*¹⁸, así como la Corte Europea de Derechos Humanos, definieron que es discriminatoria una distinción cuando “*carece de justificación objetiva y razonable*”¹⁹.

En el *Caso Castañeda Gutman vs. México*, se razonó que no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana; y, asimismo, se precisó la diferencia entre *distinciones* y *discriminaciones*, de forma que las primeras constituyen diferencias compatibles con la Convención Americana por ser razonables, proporcionales y objetivas, mientras que las segundas constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos²⁰.

De ahí que, no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse, por sí misma, ofensiva de la dignidad humana.

Con esta perspectiva, se hace notar que, en el ámbito político, el derecho humano de igualdad y no discriminación si bien se ve reflejado bajo el principio de paridad de género, también implica la inclusión de representantes de sectores de población históricamente en desventaja, por lo que, en caso de darse un trato desigual sin causa justificada, cualquier autoridad en el ámbito de sus competencias debe implementar acciones afirmativas que traigan como consecuencia favorecer a quien se vea desprotegido indebidamente.

2. Las acciones afirmativas

La Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostiene que las discusiones en torno a los derechos fundamentales a la igualdad y a la no

¹⁸ 17 de septiembre de 2003.

¹⁹ Consultable en: http://www.corteidh.or.cr/cf/jurisprudencia/ficha_opinion.cfm

²⁰ *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008, párr. 211.*

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

discriminación suelen transitar por tres ejes: **a.** la necesidad de adoptar ajustes razonables para lograr una igualdad sustantiva y no meramente formal entre las personas; **b.** la adopción de medidas especiales o afirmativas, normalmente llamadas "acciones afirmativas"; y, **c.** el análisis de actos y preceptos normativos que directa o indirectamente (por resultado), o de forma tácita, sean discriminatorios²¹.

Con relación a las denominadas "acciones afirmativas"²², cabe señalar, de manera general, lo siguiente:

El Poder Legislativo ha emitido ordenamientos que tienden a crear trato igualitario, como son la *Ley General para la Igualdad entre mujeres y hombres*²³, y la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación*²⁴, que sustancialmente:

- Regulan y garantizan la igualdad entre mujeres y hombres.
- Señalan que la igualdad entre mujeres y hombres implica la eliminación de toda forma de discriminación en cualquiera de los ámbitos de la vida.

²¹ Cfr.: Tesis: 1a./J. 44/2018 (10a.), con título: "DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD Y A LA NO DISCRIMINACIÓN. METODOLOGÍA PARA EL ESTUDIO DE CASOS QUE INVOLUCREN LA POSIBLE EXISTENCIA DE UN TRATAMIENTO NORMATIVO DIFERENCIADO", consultable en: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Primera Sala, Libro 56, Julio de 2018, Tomo I, p. 171.

²² Las palabras "acción afirmativa" se utilizan en los Estados Unidos de América y en varios documentos de las Naciones Unidas, mientras que "acción positiva" tiene uso difundido en Europa y en muchos documentos de las Naciones Unidas. No obstante, "acción positiva" se utiliza también en otro sentido en las normas internacionales sobre derechos humanos para describir sobre "una acción positiva del Estado" (la obligación de un Estado de tomar medidas en contraposición de su obligación de abstenerse de actuar). Por lo tanto, la expresión "acción positiva" es ambigua porque no abarca solamente medidas especiales de carácter temporal en el sentido del párrafo 1 del artículo 4 de la Convención. Las expresiones "discriminación en sentido inverso" o "discriminación positiva" han sido criticadas por varios comentaristas por considerarlas incorrectas. (Comité CEDAW, Recomendación general No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal, Nota al pie 4).

²³ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de agosto de 2006.

²⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 11 de julio de 2003.



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

- Establecen que no se considerarán discriminatorias las acciones afirmativas que tengan por efecto promover la igualdad real de oportunidades de las personas o grupos.
- Prevén que no será juzgada como discriminatoria la distribución basada en criterios razonables, proporcionales y objetivos cuya finalidad no sea el menoscabo de derechos.

De igual manera, la Sala Superior se ha pronunciado en la implementación de acciones afirmativas, a fin de garantizar el acceso efectivo de las mujeres a diversos cargos²⁵, sustentando criterios como los siguientes²⁶:

- Los elementos fundamentales de las acciones afirmativas son: Objeto y fin, destinatarios y conducta exigible²⁷.
- Las acciones afirmativas son medidas especiales de carácter temporal que se adoptan para generar igualdad y no se considerarán discriminatorias siempre que sean razonables, proporcionales y objetivas, y una vez alcanzado el fin para el cual fueron implementadas, cesarán²⁸.
- Las acciones afirmativas establecidas en favor de ciertos grupos y sus integrantes, tales como mujeres, indígenas, discapacitados, entre otros, justifican el establecimiento de medidas para revertir esa situación de desigualdad, las cuales tienen sustento constitucional y convencional en el principio de igualdad material²⁹.

²⁵ SUP-JDC-1080/2013, SUP-JDC-380/2014, SUP-REC-454/2018.

²⁶ Véase: SUP-REC-28/2019.

²⁷ Jurisprudencia 11/2015, con rubro: “ACCIONES AFIRMATIVAS. ELEMENTOS FUNDAMENTALES”, consultable en: Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 16, 2015, pp. 13, 14 y 15.

²⁸ Jurisprudencia 3/2015, de rubro: “ACCIONES AFIRMATIVAS A FAVOR DE LAS MUJERES. NO SON DISCRIMINATORIAS”, consultable en: Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 16, 2015, pp. 12 y 13.

²⁹ Jurisprudencia 43/2014, con título: “ACCIONES AFIRMATIVAS. TIENEN SUSTENTO EN EL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE IGUALDAD MATERIAL”, consultable en:

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

- Las acciones afirmativas constituyen una medida compensatoria para situaciones en desventaja, que tienen como propósito revertir escenarios de desigualdad histórica y de facto que enfrentan ciertos grupos humanos en el ejercicio de sus derechos, y con ello, garantizarles un plano de igualdad sustancial en el acceso a los bienes, servicios y oportunidades de que disponen la mayoría de los sectores sociales³⁰.

Por ello, la implementación de acciones afirmativas, constituye un instrumento idóneo para concretizar el pluralismo nacional, cuya optimización dimana de un mandato expreso de la Constitución Federal y de diversos tratados de los cuales el Estado Mexicano es parte, condición que se advierte de la interpretación integral de dichas normas, en las que existe coincidencia respecto a la obligación de que, a través de acciones encomendadas al Estado, se pugne por la prevalencia del principio de igualdad y no discriminación³¹.

Las referidas medidas, posibilitan que personas pertenecientes a minorías tengan el derecho efectivo de participación en la vida cultural, religiosa, social, económica y pública³².

3. El derecho a la consulta previa

El artículo 2, Apartado B, párrafo segundo, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que la Federación, las

Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 15, 2014, pp. 12 y 13.

³⁰ Jurisprudencia 30/2014, con título: “ACCIONES AFIRMATIVAS. NATURALEZA, CARACTERÍSTICAS Y OBJETIVO DE SU IMPLEMENTACIÓN”, consultable en: Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 15, 2014, pp. 11 y 12.

³¹ Sentencia SUP-RAP-726/2018.

³² Tesis XLI/2015, con título: “DEMOCRACIA PARTICIPATIVA INDÍGENA. ES OBLIGACIÓN DEL ESTADO Y DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS PROMOVERLA”, consultable en: Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, pp. 77 y 78.



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

entidades federativas y los Municipios, establecerán las instituciones y determinarán las políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de las personas indígenas y el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades, las cuales deberán ser diseñadas y operadas conjuntamente con ellos; y asimismo, que para abatir las carencias y rezagos que afectan a los pueblos y comunidades indígenas, dichas autoridades, tienen 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.

La participación de las personas que integran los pueblos y comunidades indígenas, en las acciones previstas en el ordenamiento constitucional, deben realizarse mediante la consulta previa, reconocida en el bloque de constitucionalidad de los derechos humanos.

En este sentido, el artículo 6, párrafo 1, inciso a), del Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (también conocido como Convenio 169 de la OIT) establece la obligación de consultar a los pueblos interesados, mediante procedimientos apropiados, y en particular a través de sus instituciones representativas, cada vez que se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente.

Por su parte, el artículo 7, párrafo 1, del Convenio que se consulta, establece el derecho que tienen los pueblos indígenas 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; aunado a que dichos pueblos deberán participar en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Con relación al derecho a la consulta previa, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha sostenido que de la interpretación de los artículos 1° y 2° Apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el numeral 6 del Convenio 169 de la OIT, 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 agraviados³³.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que la obligación de consultar a las Comunidades y Pueblos Indígenas y Tribales sobre toda medida administrativa o legislativa que afecte sus derechos reconocidos en la normatividad interna e internacional, así como la obligación de asegurar los derechos de los pueblos indígenas a la participación en las decisiones de los asuntos que conciernan a sus intereses, está en relación directa con la obligación general de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención; lo cual implica el deber de organizar adecuadamente todo el aparato gubernamental y, en general, de todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público,

³³ Jurisprudencia 37/2015, con título: “CONSULTA PREVIA A COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBE REALIZARSE POR AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS ELECTORALES DE CUALQUIER ORDEN DE GOBIERNO, CUANDO EMITAN ACTOS SUSCEPTIBLES DE AFECTAR SUS DERECHOS”, consultable en: Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, pp. 19 y 20.



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos, lo cual conlleva la obligación de estructurar sus normas e instituciones de tal forma que la consulta a comunidades indígenas, autóctonas, nativas o tribales pueda llevarse a cabo efectivamente, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. De este modo, los Estados deben incorporar esos estándares dentro de los procesos de consulta previa, a modo de generar canales de diálogos sostenidos, efectivos y confiables con los pueblos indígenas en los procedimientos de consulta y participación a través de sus instituciones representativas.

Además, la Corte Interamericana ha sostenido que en el eventual caso de que se pretenda realizar actividades o proyectos de exploración o extracción de recursos naturales, o planes de inversión o desarrollo de cualquier otra índole que impliquen potenciales afectaciones a un territorio habitado por pueblos o comunidades indígenas o a aspectos esenciales de su cosmovisión o de su vida e identidad culturales, el pueblo indígena deberá ser previa, adecuada y efectivamente consultado, de plena conformidad con los estándares internacionales aplicables a la materia.

Asimismo, la Corte de referencia ha señalado que los procesos de participación y consulta previa deben llevarse a cabo de buena fe en todas las etapas preparatorias y de planificación de cualquier proyecto de esa naturaleza; aunado a que, conforme a los estándares internacionales aplicables, en tales supuestos el Estado debe garantizar efectivamente que el plan o proyecto que involucre o pueda potencialmente afectar el territorio ancestral, implique la realización previa de estudios integrales de impacto ambiental y social, por parte de entidades técnicamente capacitadas e independientes, y con la participación activa de las comunidades indígenas involucradas³⁴.

4. Análisis del caso

³⁴ Corte IDH. *Caso Pueblo Indígena Kichwa de Sarayaku Vs. Ecuador. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 27 de junio de 2012. Serie C No. 245. Párrs. 166, 299 y 300.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

De la normativa constitucional y convencional, así como de la interpretación realizada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Sala Superior, se desprende que la consulta previa a los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas debe realizarse cuando se trate de:

- El establecimiento de instituciones y determinación de políticas necesarias para garantizar la vigencia de los derechos de los indígenas y el desarrollo integral.
- Medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles directamente o que afecte sus derechos reconocidos en la normatividad interna e internacional,
- La formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente.
- Determinar si los intereses de los pueblos indígenas serían agraviados; y
- La realización de actividades o proyectos de exploración o extracción de recursos naturales, o planes de inversión o desarrollo de cualquier otra índole que impliquen potenciales afectaciones a un territorio habitado por pueblos o comunidades indígenas o a aspectos esenciales de su cosmovisión o de su vida e identidad cultural.

Esto significa que, el derecho a la consulta previa debe hacerse efectivo cuando se trata de acciones, planes, programas, proyectos o cualquier medida legislativa o administrativa cuya puesta en marcha afecte, agravie o perjudique los intereses o aspectos significativos, de identidad y/o culturales de los pueblos o comunidades indígenas, lo cual resulta compatible con el criterio que invocan las partes recurrentes, sostenido por la Suprema Corte de



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Justicia de la Nación³⁵, en su tesis “PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. EN SU DERECHO A SER CONSULTADOS, EL ESTÁNDAR DE IMPACTO SIGNIFICATIVO CONSTITUYE ELEMENTO ESENCIAL PARA QUE PROCEDA”.

Ahora bien, en la sentencia impugnada se observa, entre otras consideraciones, que la Sala Regional Xalapa razonó: que la consulta previa a las comunidades **es aplicable y resulta necesaria** cuando la autoridad externa a la comunidad indígena, en cualquiera de los ámbitos de gobierno, pretende **tomar una medida o emitir actos o acuerdos que pudieran afectarlos**; que el objetivo de esa consulta es valorar qué es o qué no es lo que más les beneficia; y que basta con que se advierta que la normativa contiene **reformas o modificaciones legislativas que inciden en los derechos de los pueblos y comunidades indígenas** para exigir constitucionalmente como requisito de validez que se haya celebrado una consulta indígena.

Como se observa, la Sala Regional Xalapa especificó determinadas características que debían colmar las medidas legislativas o administrativas para dar cabida a la consulta previa; y, en consecuencia, consideró acertada la decisión del Tribunal local dictada al resolver los expedientes JDC/117/2020 y JDC/119/2020 acumulados, porque la necesidad de consultar de manera previa a los pueblos y comunidades indígenas obedecía a la posible afectación a sus derechos de auto determinación y auto organización, por parte del Instituto Electoral local, al pretender reglamentar el procedimiento de candidaturas independientes indígenas y afromexicanas, para lo cual, a modo de ejemplo, señaló que:

³⁵ *Cfr.*: Tesis: 2a. XXVII/2016 (10a.), Segunda Sala, Décima Época, con título: “PUEBLOS Y COMUNIDADES INDÍGENAS. EN SU DERECHO A SER CONSULTADOS, EL ESTÁNDAR DE IMPACTO SIGNIFICATIVO CONSTITUYE ELEMENTO ESENCIAL PARA QUE PROCEDA”, consultable en: Semanario Judicial de la Federación; publicada el 24 de Junio de 2016.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

- El artículo 19, fracción II³⁶, de los Lineamientos establece que la postulación de las candidaturas independientes de las comunidades y pueblos indígenas y afromexicanas, ya sea para una diputación o las concejalías en los ayuntamientos, o ambas, se debe realizar a través de la celebración de asambleas generales comunitarias, de agencias, núcleos rurales o espacios tradicionales de toma de decisiones.
- El artículo 21, párrafo segundo³⁷, de los Lineamientos, establece los requisitos que deben asentarse en el acta de asamblea general, tales como: la mención precisa del reconocimiento de la persona, la firma autógrafa de las personas que asistieron a la asamblea general, así como la firma y sello de las autoridades municipales y autoridades tradicionales que presidieron la asamblea, por mencionar algunos.
- El artículo 23³⁸ de los Lineamientos prevé que a través de la asamblea general se debe de reconocer y extender la constancia por medio de la cual se califique la autoadscripción de la persona solicitante, para que ésta pueda obtener su registro a una candidatura independiente.

De este modo, la Sala Regional Xalapa consideró que la reglamentación implementada por el IEEPCO establecía de manera propia (unilateralmente) y sin consideración de la población indígena y afromexicana, diversas figuras y requisitos que pudieran ser, o no, acordes a sus usos, costumbres y/o

³⁶ “**Artículo 19** [-] El proceso de postulación de las candidaturas independientes relativas a las comunidades, pueblos indígenas y afromexicanas comprende las etapas siguientes: [...] **II.** Asamblea general comunitaria, de agencias, núcleos agrarios o espacios tradicionales de tomas de decisión; [...]”

³⁷ “**Artículo 21** [...] Dicha asamblea debe desarrollarse conforme al sistema normativo indígena de la comunidad que lo postula, debiendo contener por lo menos lo siguiente: [-] **I.** El nombre del pueblo o comunidad indígena o afromexicana que lo postula. [-] **II.** La candidatura para la que lo postula. [-] **III.** Narración del desarrollo de la asamblea. [-] **IV.** La mención precisa del reconocimiento de la persona como integrante de su comunidad de conformidad con su sistema normativo indígena. [-] **V.** Lugar fecha y hora de la celebración de la asamblea. [-] **VI.** Firmas autógrafas de las personas que asistieron a la asamblea general. [-] **VII.** Firma y sello de las autoridades municipales y autoridades tradicionales que presidieron la asamblea.”

³⁸ “**Artículo 23** [-] Es derecho de la comunidad, a través de su máxima autoridad, como es la asamblea general comunitaria, reconocer y extender la constancia por medio del cual califique la autoadscripción calificada a la persona solicitante, para que ésta pueda obtener su registro a una candidatura independiente relativas a las comunidades, pueblos indígenas y afromexicanas, según sea el caso.”



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

tribalismos, lo cual despojaba de su ámbito el decidir sobre los mecanismos o reglas que debieran cumplir los candidatos independientes de los pueblos, comunidades o tribus, conforme a sus circunstancias y particularidades.

Esta estimación la sostuvo, por un lado, en que, de conformidad con los Lineamientos, era imperativo el cumplimiento de los requisitos y la implementación obligatoria de los mecanismos establecidos, los cuales no podían ser inobservados; y por otro lado, en que no se tenía certeza que fueran acordes a los usos y costumbres de las comunidades o pueblos, ni de su voluntad para adoptar tales disposiciones, lo que le llevó a estimar que la regulación pretendida por el IEEPCO sí entrañaba una posible afectación a los derechos de la colectividad y, por tanto, era vulneradora del derecho de autodeterminación y autoorganización de los pueblos y comunidades, tanto indígenas como afroamericanas.

Una vez expuesto lo anterior, cabe señalar que la posibilidad de los pueblos y las comunidades indígenas y afroamericanas de postular sus candidaturas independientes atendiendo sus especificidades culturales y mecanismos democráticos propios, contenida en el artículo 25, Base F, párrafo tercero, de la Constitución Política de Oaxaca, derivó de un proceso de consulta realizado en dos mil doce³⁹, debido al impacto significativo que implicaba la participación de los integrantes de estos sectores de población en elecciones regidas bajo el sistema de partidos políticos.

En efecto, derivado de ese proceso consultivo, la Constitución Política local fue modificada mediante Decreto No. 1263, publicado en el Periódico Oficial

³⁹ En el caso, se realizaron 24 foros regionales de consulta sobre los criterios básicos para la reforma constitucional y legal, del 18 de agosto al 30 de septiembre; y en dicho proceso de consulta regional participaron 5,053 personas, de los cuales 3,861 fueron hombres y 1,192 fueron mujeres; y asimismo, se contó con la participación de 1,500 autoridades municipales, que representaron a 273 municipios y 657 comunidades, aunado a que asistieron 250 representantes agrarios, 287 organizaciones indígenas y 210 instituciones culturales y académicas. Por otro lado, se realizó un Foro Estatal de Consulta para la Reforma Constitucional y Legal, realizado el 10, 11 y 12 de octubre, con la presencia de más de 500 delegados y delegadas de los pueblos indígenas y negro afroamericano (Secretaría de Asuntos Indígenas. Gobierno Constitucional del Estado Libre y Soberano de Oaxaca. *Principios y criterios para la reforma constitucional, legal e institucional sobre los derechos de los pueblos indígenas y negro afroamericano de Oaxaca*, México, Oaxaca, 2013, pp. 12 a 18).

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

del Estado de Oaxaca, el treinta de junio de dos mil quince, reconociéndoles a las comunidades y los pueblos indígenas y afro mexicanas, el derecho a postular candidaturas independientes, lo cual deja evidencia de que lo realizado por el IEEPCO es únicamente reglamentar un derecho que ya forma parte de su acervo.

Así, se advierte, que el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas y afro mexicanas de Oaxaca respecto a la postulación de candidaturas independientes se garantizó mediante la consulta realizada por la Secretaría de Asuntos Indígenas del Estado de Oaxaca en dos mil doce, pues una de las temáticas a consultar fue la representación y participación política de los pueblos y comunidades indígenas.

Como consecuencia de dicha consulta se reconoció, en la reforma constitucional local de dos mil quince, el derecho a la postulación de candidaturas independientes conforme a sistemas normativos internos. Este derecho establece que las postulaciones se realizarán atendiendo a las especificidades culturales y mecanismos democráticos propios de las comunidades, es decir, permite que sean las comunidades las que decidan, de acuerdo con sus usos y costumbres, si se realizará una postulación de candidaturas independientes.

En este sentido, el objetivo de los lineamientos es prever que el derecho de la postulación de candidaturas independientes de comunidades indígenas se lleve a cabo en lo particular, respecto de cada comunidad y de acuerdo con el sistema normativo interno que sea aplicable en cada caso.

De tal forma que los Lineamientos establecen que la postulación de una candidatura independiente indígena se lleve a cabo a través de una decisión que tome cada comunidad al interior de su asamblea general comunitaria, lo que significa que la postulación que debe darse, en cada caso, es a través de un proceso deliberativo que garantiza que fueron las propias comunidades las que decidieron respecto de cada postulación en lo particular.



En otras palabras, para cada postulación los Lineamientos prevén un mecanismo de participación y decisión en cada comunidad, y por ello, al determinar cuándo las comunidades postulan a alguien perteneciente a su comunidad por la vía independiente a una candidatura, ese mecanismo implica refrendar el derecho constitucional y convencional a la consulta indígena.

Es de resaltar que la falta de consulta previa de las acciones afirmativas contenidas en los Lineamientos no limita a que, de estimarlo procedente, las personas que participen en esta modalidad cuestionen la validez de ciertos requisitos.

De este modo, las acciones afirmativas contenidas en los Lineamientos, como el mecanismo que son para garantizar la igualdad y no discriminación de las comunidades indígenas y afromexicanas, abren la posibilidad real y efectiva de que ellas mismas realicen la postulación de sus candidaturas independientes⁴⁰, para lo cual, se deja firme su autonomía y libre determinación, pues corresponderá a la asamblea general de esas comunidades, atendiendo a sus especificidades culturales y mecanismos democráticos propios, designar a la persona que participará en este tipo de candidatura, la cual cumplirá los requisitos de elegibilidad previstos en el orden constitucional y legal aplicable.

⁴⁰ Esta situación queda de manifestó en la página 10 del Acuerdo IEEPCO-CG-32/2020, en la cual se señala: “[...] con base en lo antes expuesto, en los Lineamientos se incorpora un título referente a las candidaturas independientes relativas a las comunidades, pueblos indígenas y afromexicanas, para garantizar su participación por la vía independiente, en el sistema democrático del estado, esto como una acción afirmativa, mismas que constituyen acciones para superar barreras que los miembros o grupos subrepresentados han sufrido, compensándoles a través de medidas adecuadas y especiales para revertir escenarios de desigualdad histórica que enfrentan para ejercer plenamente sus derechos político electorales y con ello garantizar un plano de igualdad sustantiva en el acceso a bienes, servicios y oportunidades.[...] Cabe precisar que estas acciones son de carácter temporal, razonables, proporcionales y objetivas, orientadas al logro de la igualdad material, que en el caso de la ciudadanía indígena y afromexicana pretende promover la igualdad de oportunidades y eliminar cualquier práctica discriminatoria, garantizando la vigencia de sus derechos”.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

En este sentido, los Lineamientos amplían la posibilidad de que esos pueblos y comunidades tengan una auténtica representación en espacios públicos que no se comprenden dentro de la cobertura de su derecho a la autonomía y libre determinación.

De lo antes expuesto se sigue que el deber de las autoridades electorales es eliminar cualquier obstáculo que impida el ejercicio de este derecho, lo que lleva a considerar que asiste la razón a las partes recurrentes al señalar que la realización de una consulta previa para lograr el cumplimiento del derecho de mérito haría inviable el procedimiento de postulación.

Por lo tanto, asiste la razón a las partes recurrentes, cuando sostienen que la Sala Regional Xalapa anula las candidaturas independientes indígenas y afroamericanas, pues al dejarlas desprovistas de las reglas que tienden a hacer efectivo ese derecho, o como lo señalan las partes recurrentes, de *“un procedimiento para hacer efectivo un derecho constitucional”*, quedan en un plano de franca desventaja e atención a que la legislación electoral aplicable resulta omisa en reglamentar el derecho de las candidaturas independientes indígenas y afroamericanas.

Por ende, no se acompaña lo sostenido por la Sala Regional Xalapa, en el sentido de que derecho de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, para postular candidaturas independientes pertenecientes a dichos pueblos *“se podrá realizar por la vía ordinariamente establecida por el marco legal aplicable al actual proceso electoral en el Estado de Oaxaca”*, puesto que el reconocimiento del mencionado derecho en el ordenamiento constitucional oaxaqueño no se sujetó a las reglas establecidas en una ley reglamentaria, sino *“a sus especificidades culturales y mecanismos democráticos propios.”*

De este modo, a diferencia de las candidaturas independientes ordinarias, que para postularse deben contar con un determinado porcentaje de apoyo de la ciudadanía; en el caso de las candidaturas independientes indígenas, sólo se



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

requiere que la postulación sea una decisión adoptada por su asamblea general comunitaria, lo cual constituye una medida intercultural que reconoce la importancia que dicho órgano comunitario representa hacia el interior de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas.

Desde luego, el sentido de la disposición que reconoce el derecho de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, de postular candidaturas independientes, lleva a conceder la razón a las partes recurrentes, cuando sostienen que tales candidaturas deberán estar respaldadas por comunidades y pueblos, puesto que exigirles el apoyo ciudadano, en los términos precisados en artículo 94, párrafos 2 y 3⁴¹, de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, desnaturalizaría el efecto útil de la norma constitucional que reconoce el derecho de mérito.

En este sentido, asiste la razón a las partes disconformes, puesto que a la consulta previa se le antepone como un requisito de validez de los Lineamientos, y no como otro derecho fundamental de los pueblos y las comunidades indígenas y afroamericanas.

Luego, con independencia de considerar el derecho a la consulta previa como un “derecho bisagra”⁴², en el presente asunto, prescindir de su realización de

⁴¹ “2. Para el caso de diputados de mayoría relativa, la cédula de respaldo deberá contener cuando menos la firma de una cantidad de ciudadanos equivalente al 2% de la lista nominal de electores correspondiente al distrito electoral en cuestión, con corte al 31 (treinta y uno) de agosto del año previo al de la elección y estar integrada por electores de por lo menos la mitad de las secciones electorales que comprende el distrito; en ningún caso el porcentaje de la cédula de respaldo en la mitad de las secciones electorales, será menor al 1% de ciudadanos que figuren en la lista nominal de electores de cada sección. [-] 3. Para la planilla de candidatas y candidatos a concejales de los ayuntamientos, la cédula de respaldo deberá contener cuando menos la firma de una cantidad de ciudadanos equivalente al 2% de la lista nominal de electores correspondiente al municipio en cuestión, con corte al 31 (treinta y uno) de agosto del año previo al de la elección y estar integrada por ciudadanos de por lo menos la mitad de las secciones electorales que comprende el municipio; en ningún caso el porcentaje de la cédula de respaldo en la mitad de las secciones electorales será menor al 1% de ciudadanos que figuren en la lista nominal de electores de cada sección.”

⁴² Al respecto, cabe señalar que la Organización Regional Interamericana de Trabajadores (ORIT) y la Confederación Internacional de Organizaciones Sindicales Libres, señalan que las libertades sindicales se convierten en importante instrumento para luchar por una reivindicación amplia de los Derechos Humanos, por lo que, desde su perspectiva, entienden la Libertad Sindical como un derecho “bisagra” en la medida que se vincula tanto con los derechos civiles y políticos como con los derechos económicos, sociales y culturales (ORIT, *La Política de la CIOSL/ORIT para Derechos Humanos y Sindicales*, Asunción, 1999, p.10).

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

ningún modo conlleva la invalidez de las acciones afirmativas contenidas en los Lineamientos, puesto que, como ya ha quedado expuesto, son medidas que reglamentan un derecho reconocido en la constitución política local.

Por otro lado, si bien, las partes recurrentes refieren que la Sala Xalapa debió haber mantenido la medida afirmativa y en todo caso, ordenar realizar la consulta, tan pronto como hubiera condiciones para llevarla a cabo; cabe insistir en que los Lineamientos no tienen un auténtico impacto significativo en los derechos de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas, tal y como ya se ha expuesto.

No se pasa por alto que, en el caso, las reglas contenidas en los Lineamientos implican un necesario cumplimiento para el logro de las candidaturas independientes indígenas y afroamericanas y, asimismo, que se implementaron por una autoridad ajena a los pueblos y comunidades, como lo señala la Sala Regional Xalapa en el párrafo 89 de la sentencia impugnada.

No obstante, cabe tener presente que la incursión de los pueblos y comunidades indígenas en la integración de los órganos de representación popular regulados en una legislación diferente a los sistemas normativos internos implica su incorporación en órganos estatales del poder público que se eligen por el voto de la ciudadanía, lo cual, por supuesto, les lleva el deber de observar el marco constitucional y legal previsto al respecto.

Lo anterior deviene de que el párrafo tercero de la Base F del artículo 25 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca complementa el contenido de los artículos 35, fracción II, del Pacto Federal y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que reconocen el derecho humano del voto pasivo y los derechos políticos, los cuales se ejercen “teniendo las calidades que establezca la ley” que reglamente su ejercicio.

Tema 2: Modificación sustancial sin respetar el plazo de 90 días previos al inicio del proceso electoral



a) Agravios de las partes recurrentes

En sus demandas, las partes recurrentes exponen que:

- La sentencia sostiene que es aplicable la restricción constitucional de no modificar de manera sustancial normas electorales sino 90 días antes del inicio del proceso, sin considerar que el derecho a las candidaturas independientes indígenas tiene base constitucional y, por omisión legislativa no se ha ejercido, pues no existían reglas procesales.
- Se olvida que la Sala Superior, tratándose de acciones afirmativas, ha sostenido que pueden emitirse hasta incluso iniciado el proceso, siempre que no modifiquen la etapa de postulación de candidaturas, como lo hizo en los casos de Baja California (acciones afirmativas indígenas) y Nuevo León (materia de género); por lo que, la restricción constitucional sede en beneficio de un grupo históricamente desprotegido.

b) Consideraciones de la Sala Regional Xalapa

Con relación a la temática de los agravios antes listados, la sentencia que se controvierte refiere, en lo conducente, las consideraciones que a continuación se transcriben:

“ii) Temporalidad de las modificaciones.

92. Por otra parte, esta Sala Regional considera que, en el caso, la expedición de los Lineamientos debió realizarse con los noventa días de anticipación que prescribe la Constitución Federal en su artículo 105, fracción II, penúltimo párrafo y con ello observar el principio de certeza.

93. Este principio en materia electoral consiste en que los sujetos de derecho que participan en un procedimiento electoral estén en posibilidad jurídica de conocer previamente, con claridad y seguridad, las reglas a las que se deben sujetar todos los actores que han de intervenir, ya sean autoridades o gobernados.

94. El citado precepto constitucional dispone que las leyes electorales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

electoral en que vayan a aplicarse y, que, durante el mismo, no podrá haber modificaciones legales fundamentales.

95. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia ha sostenido que la norma no puede considerarse como tajante, toda vez que admite la realización de reformas a las disposiciones en materia electoral, ya sea dentro del plazo de noventa días anteriores al inicio del proceso electoral en que vayan a aplicarse o una vez iniciado éste, con la limitante de que no constituyan "modificaciones legales fundamentales".

96. En el caso, este órgano jurisdiccional considera que los Lineamientos emitidos el diez de noviembre de dos mil veinte, sí implicaron una modificación fundamental y trascendente que impacta de manera directa en el proceso electoral, entre otras cosas, por la dificultad que en todo caso implicaría el implementarlos, que van, desde socializar y dar a conocer tales Lineamientos en las comunidades indígenas que integran el estado de Oaxaca, hasta cuestiones relacionadas con el registro, implementación de múltiples asambleas comunitarias, el establecimiento del número de candidaturas, la delimitación geográfica de las mismas, así como la fiscalización de los recursos, entre otros.

97. Por tanto, si bien esta Sala Regional comparte la necesidad de establecer los mecanismos para maximizar los derechos de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas para contender por una candidatura independiente, lo cual en ocasiones implica establecer acciones afirmativas para favorecer a los grupos minoritarios, lo cierto es que se considera que la temporalidad en la que se implementa debe ser suficiente, y observar lo establecido en la Constitución federal, para que los efectos de ésta trasciendan de forma positiva en el principio de igualdad, más aun, cuando este tipo de acciones tiene incidencia en otros derechos o principios reconocidos por la Constitución.

98. Al respecto, la Sala Superior ha establecido que, para garantizar la certeza en los procesos electorales, las acciones afirmativas que en su caso sean adoptadas por las autoridades en materia electoral deben encontrarse previstas con antelación al inicio del procedimiento electoral, lo que permite su pleno conocimiento por parte de los actores políticos.

99. Por tanto, si en el caso, los Lineamientos fueron aprobados el diez de noviembre pasado, y el proceso electoral en ese estado comenzó el primero de diciembre siguiente, es inconcuso que no se cumplieron con los noventa días exigibles por la Constitución Política federal.

100. De ahí que, en el caso, esta Sala Regional considera inviable la implementación de tales Lineamientos, pues podrían afectar el curso del proceso electoral que ya está en marcha.”

c) Decisión.

Se consideran **fundados** los agravios, por las razones que a continuación se exponen:

En la sentencia dictada al resolverse el expediente del juicio de revisión constitucional electoral identificado con la clave SUP-JRC-14/2020, se razonó que, a partir de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial



de la Federación el diez de junio de dos mil once⁴³, el reconocimiento de los derechos en el plano nacional se realiza en un bloque de constitucionalidad⁴⁴ en el que convergen, con idéntica jerarquía normativa, los mandatos contenidos en el Pacto Federal y los contenidos en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

En este sentido, se razonó que el ordenamiento constitucional, en congruencia con el reconocimiento de los derechos humanos, dispone obligaciones generales (promover, respetar, proteger y garantizar)⁴⁵ a cargo de todas las autoridades del país, mediante la observancia de determinados principios (universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad)⁴⁶.

En lo concerniente a las mencionadas obligaciones generales, se señaló, en términos generales, que el deber de respeto presupone obligaciones negativas, es decir, que las autoridades no perpetren violaciones de derechos humanos; en tanto que el deber de garantía presupone obligaciones positivas, esto es, que las autoridades tomen todas las medidas apropiadas para proteger y

⁴³ Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consultable en el Diario Oficial de la Federación, Tomo DCXCIII, número 8, viernes 10 de junio de 2011.

⁴⁴ “**Artículo 1o.-** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.”

⁴⁵ Para profundizar en la noción de las obligaciones generales, consúltense: **1.** Tesis XXVII.3o.4 CS (10a.), con rubro: “DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROMOVERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”, en: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro 11, Octubre de 2014, Tomo III, p. 2839; **2.** Tesis: XXVII.3o. J/23 (10a.), con rubro: “DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE RESPETARLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”, en: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, p. 2257; **3.** Tesis: XXVII.3o. J/25 (10a.), con rubro: “DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE PROTEGERLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”, en: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, p. 2256; y **4.** Tesis: XXVII.3o. J/24 (10a.), con título: “DERECHOS HUMANOS. OBLIGACIÓN DE GARANTIZARLOS EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o., PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”, en: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro 15, Febrero de 2015, Tomo III, p. 2254.

⁴⁶ “**Artículo 1o.-** [...] Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. [-]”

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

preservar los derechos humanos reconocidos en el bloque de constitucionalidad⁴⁷.

Con esta perspectiva, se razonó que los alcances del deber de respetar los derechos humanos, así como de la garantía de su libre y pleno ejercicio, lleva a la interpretación, de manera subsidiaria, de lo dispuesto en el artículo 1, párrafo 1⁴⁸, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del deber de adoptar disposiciones de derecho interno, en términos de lo previsto en el artículo 2 de la citada convención, cuando el *“ejercicio de los derechos y libertades no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter”*, para lo cual, los Estados Partes están comprometidos a adoptar *“las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”*⁴⁹

No pasa inadvertido que de conformidad con lo previsto en el artículo 105, fracción II, penúltimo párrafo, de la Constitución Política, las leyes electorales federal y locales deben promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales; sin embargo, en la sentencia de referencia, se expuso que **el deber de adoptar disposiciones de derecho interno, de conformidad con lo previsto en el artículo 2 de la convención que se consulta, no sólo se limita a medidas de carácter legislativo, al permitirse la adopción de medidas de “otro carácter”, las cuales válidamente pueden implementarse, por ejemplo,**

⁴⁷ Cfr. Tesis 1a. CCCXL/2015 (10a.), con título: “DERECHOS HUMANOS. TODAS LAS AUTORIDADES ESTÁN OBLIGADAS A CUMPLIR CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETO Y GARANTÍA”, consultable en: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Primera Sala, Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I, p. 971.

⁴⁸ “**Artículo 1 [-] Obligación de Respetar los Derechos [-] 1.** Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. [...]”

⁴⁹ “**Artículo 2 [-] Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno [-]** Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”



por las autoridades administrativas electorales, en el ámbito de sus facultades y competencia.

Por lo tanto, en la sentencia de mérito se sostuvo que, de conformidad con lo previsto en los artículos 1, párrafos primer y tercero; 105, fracción II, penúltimo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, párrafo 1, y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se sigue que los derechos humanos reconocidos en el bloque de constitucionalidad deben ser promovidos, respetados, protegidos y garantizados por todas las autoridades que integran el estado nacional; y que si su ejercicio no se encuentra garantizado en disposiciones legislativas o de otro carácter, entonces, el Estado Mexicano, por conducto de sus autoridades de cualquier nivel, tiene el compromiso de adoptar cualquier tipo de medida que fuera necesaria para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Por lo tanto, si de conformidad con los plazos bajo los que se rige la promulgación y publicación de las leyes federales y locales en materia electoral, se descartara la posibilidad de la entrada en vigor de alguna reforma legislativa tendente a garantizar el ejercicio de algún derecho humano reconocido en el bloque de constitucionalidad, tal situación lleva consigo a que las autoridades electorales administrativas, en el ejercicio de sus atribuciones, de manera precautoria y provisional, emitan los acuerdos, lineamientos o cualquier otra medida en materia electoral, que tienda al mismo fin; ya que de lo contrario, subsistiría un incumplimiento al deber convencional de adoptar disposiciones de derecho interno para garantizar el ejercicio de los derechos humanos y las libertades fundamentales, y el riesgo de que el Estado Mexicano incurriera en responsabilidad internacional.

A partir de lo anterior, queda de manifiesto que la implementación de acciones afirmativas, como las contenidas en los Lineamientos, al tener como meta hacer factible el derecho a la postulación de las candidaturas independientes indígenas y afromexicanas, privilegia el derecho al voto pasivo de los pueblos y comunidades que las postulen, reconocido en los

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

artículos 25, Base F, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 35, fracción II, 35, de la Constitución Política Federal y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Máxime que en el caso que se examina, el derecho a la postulación de candidaturas independientes indígenas y afromexicanas se reconoció desde el treinta de junio de dos mil quince⁵⁰, sin embargo, dicho derecho no ha podido ejercer de manera efectiva, ante la ausencia de reglas dirigidas hacia ese objetivo.

Efectivamente, el derecho ya existía desde dos mil quince y lo que el IEEPCO implementa mediante las acciones afirmativas controvertidas, no podría calificarse como una norma sustantiva, dado que su objetivo es reglamentar el ejercicio de tal derecho.

Además, no se trata de modificaciones legales fundamentales, porque instrumenta reglas esencialmente formales tendentes a hacer efectivo el derecho a la postulación de las candidaturas independientes provenientes de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, lo cual, lleva a considerar que se trata de una medida instrumental que aterriza la reforma constitucional local, desarrollando el procedimiento necesario que debe llevarse a cabo ante la autoridad administrativa.

Cabe señalar que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha sostenido el criterio de que una modificación a una ley electoral, sin importar su jerarquía normativa, será de carácter fundamental cuando tenga por objeto, efecto o consecuencia, producir en las bases, reglas o algún otro elemento rector del proceso electoral una alteración al marco jurídico aplicable a dicho proceso, a través de la cual se otorgue, modifique o elimine algún derecho u obligación de hacer, de no hacer o de dar, para cualquiera de los actores

⁵⁰ Fecha en que se publicó en el Periódico Oficial del Estado de Oaxaca, el Decreto 1263 que, entre otras acciones legislativas, adicionó la Base F del artículo 25 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca.



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

políticos, incluyendo a las autoridades electorales. Así, las modificaciones legales no serán fundamentales, aun cuando se reformen preceptos que rigen el proceso electoral, si el acto legislativo no afecta los elementos rectores señalados, de forma que repercuta en las reglas a seguir durante el proceso electoral; por consiguiente, si las modificaciones tienen como única finalidad precisar y dar claridad a los supuestos normativos correspondientes desde su aspecto formal, la reforma no tendrá el carácter mencionado⁵¹.

A partir de lo anterior, queda de manifiesto que las razones que argumenta la Sala Regional Xalapa, para considerar que los Lineamientos sí implicaron una modificación fundamental y trascendente que impacta de manera directa en el proceso electoral, no tienen tal calidad, de conformidad con el antes citado criterio del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

En efecto, para sostener su afirmación, la Sala Regional Xalapa señala: la dificultad que en todo caso implicaría la implementación, que va desde socializar y dar a conocer tales Lineamientos en las comunidades indígenas que integran el estado de Oaxaca, hasta cuestiones relacionadas con el registro, implementación de múltiples asambleas comunitarias, el establecimiento del número de candidaturas, la delimitación geográfica de las mismas, así como la fiscalización de los recursos, entre otros.

Sin embargo, las causas que se señalan no pueden considerarse como “modificaciones legales fundamentales”, sobre la base de que, según se ha expuesto, los lineamientos sólo se ocupan de establecer reglas formales que posibilitan la postulación de candidaturas independientes indígenas, lo cual, descarta que se trate de medidas que presentan algún impacto trascendente o fundamental en aspectos relacionados con el proceso electoral local.

⁵¹ *Cfr.*: Pleno, Novena Época, Tesis: P./J. 87/2007, con rubro: “ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. ALCANCE DE LA EXPRESIÓN “MODIFICACIONES LEGALES FUNDAMENTALES”, CONTENIDA EN LA FRACCIÓN II, PENÚLTIMO PÁRRAFO, DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”, consultable en: Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta., Tomo XXVI, Diciembre de 2007, p. 563.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Lo anterior es así, debido a que el Título III de los Lineamientos, denominado: “de las candidaturas independientes relativas a las comunidades, pueblos indígenas y afromexicanas”, se ocupan de aspectos formales y previos a que se presente la postulación de una candidatura independiente por los pueblos y las comunidades indígenas y afromexicanas. De ahí que, una vez que se haya formulado la postulación y obtenido el registro, la persona interesada se sujetará a las disposiciones electorales aplicables para cualquiera de las y los candidatos independientes que contiendan en el proceso electoral local actualmente en curso, lo cual incluye la aplicación del mismo régimen de financiamiento público⁵².

Con apoyo en lo antes expuesto, queda de manifiesto que la restricción constitucional prevista en el artículo 105, fracción II, penúltimo párrafo, no resulta aplicable en el caso que se examina, pues la acción afirmativa para los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, concluye una vez que se ha realizado la postulación de la respectiva candidatura independiente, por lo que la participación en el proceso electoral local de candidatas y candidatos de este tipo, se realizaría de conformidad con las reglas establecidas en la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca.

Tema 3: El ejercicio de un derecho constitucional en la actual pandemia

a) Agravios de las partes recurrentes

En su demanda, las partes inconformes hacen valer que la sentencia sostiene que la actual pandemia en nuestro país es fundamental para determinar si es posible o no realizar asambleas para la postulación de candidaturas y, en su caso, implementar un proceso de consulta indígena, lo cual -desde su perspectiva- supone un acto futuro incierto e impide el ejercicio de un derecho

⁵² Para tal efecto, en la versión inicial de los Lineamientos, se disponía que: “**Artículo 31** [-] El régimen de financiamiento de las candidaturas independientes indígenas o afromexicanas será el mismo que se aplique para las candidaturas independientes.”



constitucional, sin que se les dé la posibilidad para decidir si hacen o no una asamblea para postular candidaturas independientes.

b) Consideraciones de la Sala Regional Xalapa

“iii) Prevalencia del derecho a la salud.

101. Ahora bien, otro aspecto de relevancia para la determinación que ahora se adopta, lo constituye la problemática de salud que atraviesa el país como consecuencia de la pandemia que provoca el virus SARS-CoV2 y la enfermedad COVID-19, aunado a la especial situación de vulnerabilidad en que se encuentran las personas pertenecientes a los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas.

102. Estas circunstancias, en el contexto del asunto que ahora nos ocupa, provoca una colisión entre el derecho de los referidos pueblos y comunidades a que se haga efectivo su acceso a los órganos de representación popular y el derecho a la salud, la integridad física y la vida de las personas que las integran, pues ambos son reconocidos como derechos fundamentales por nuestro ordeno constitucional y convencional.

103. En esa tesitura, debe tenerse en consideración que el artículo 1º Constitucional otorga a todas las personas los derechos humanos reconocidos en la misma y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano es parte, así como de las garantías para su protección. Además, impone la obligación de favorecer en todo tiempo a las personas la protección más amplia, por lo que todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

104. De ahí que, si bien en los casos en los que se enfrentan dos o más derechos fundamentales, la ponderación o valoración respecto de cual debe prevalecer no constituye una labor sencilla, en el caso, parece inobjetable que el derecho a la salud y la vida de las personas resulta preponderante, pues es un hecho público y notorio la gravedad de la actual crisis sanitaria a que se ha hecho referencia.

105. Además, conviene precisar que en el presente asunto no se está ante una restricción absoluta a un derecho reconocido constitucional y legalmente a favor de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, puesto que las medidas adoptadas por el Instituto Electoral local e invalidadas por el Tribunal Electoral responsable tenían como finalidad establecer procedimientos o mecanismos que dieran mayor viabilidad al acceso de la representación indígena a los órganos de gobierno por la vía independiente en el actual proceso electoral que se desarrolla en el Estado de Oaxaca.

106. En efecto, el artículo 25, apartado F, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, establece que los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas podrán postular candidatas y candidatos independientes pertenecientes a dichos pueblos, atendiendo a sus especificidades culturales y mecanismos propios, lo que motivó que el referido Instituto Electoral, dentro de los lineamientos de candidaturas independientes estableciera en el Título III denominado “DE LAS CANDIDATURAS INDEPENDIENTES RELATIVAS A LAS COMUNIDADES, PUEBLOS INDÍGENAS Y AFROAMERICANAS”, los mecanismos que a su juicio permitían materializar dicho derecho.

107. No obstante, bajo el contexto de la citada enfermedad, es conveniente tomar en consideración que la Organización de las Naciones Unidas al emitir la “Guía: Covid-19 y los derechos de los pueblos indígenas”, expuso que:

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

- La pandemia de COVID-19 afecta de manera desproporcionada a los pueblos indígenas y exacerba las desigualdades estructurales subyacentes y la discriminación generalizada.
- Los derechos a la salud de los pueblos indígenas ya estaban en peligro antes de la pandemia, y la situación vulnerable en que se encuentran se ha visto agravada por la crisis, ya que no se han abordado los problemas subyacentes.
- Los pueblos indígenas son particularmente vulnerables a las pandemias, ya que en el pasado han mostrado poca resistencia a las enfermedades respiratorias.
- Los servicios de salud, cultural y lingüísticamente accesibles para los pueblos indígenas, suelen ser limitados, lo que da lugar a que las pruebas para identificar los casos de infección sean más limitadas o no se realicen, así como a una menor capacidad para tratar a quienes se infectan.

108. Dicho documento sugirió como medidas de los Estados para la protección del derecho a la salud de las comunidades indígenas sobre la contingencia sanitaria que se enfrenta, entre otras:

- Proporcionar acceso a equipos de protección personal, pruebas y atención de emergencia de importancia primordial para los pueblos indígenas
- Establecer medidas para controlar estrictamente la entrada de cualquier persona en los territorios indígenas -en consulta y cooperación con los pueblos interesados- mediante procedimientos adecuados y sus instituciones representativas- incluidos los profesionales de la salud, el funcionariado público, personas visitantes y las instituciones asociadas-. Toda persona que entre en los territorios indígenas debe someterse a pruebas de detección de COVID-19 y a una evaluación médica previa.

109. Asimismo, la “Guía para la atención de pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas ante la emergencia sanitaria generada por el virus SARS-CoV2 (COVID-19)”, emitida por el Instituto Nacional de los Pueblos Indígenas, previó lo siguiente:

- El Estado mexicano tiene el deber de adoptar las medidas necesarias para garantizar el derecho a la salud y el acceso efectivo a los servicios de salud de todas las personas en el territorio mexicano ante el grave riesgo que implica la enfermedad COVID-19, y en particular para las poblaciones con mayores condiciones de vulnerabilidad como los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, en términos de los dispuesto en los artículos 2 apartado B fracción III, y 4 párrafo cuarto de la Constitución.
- La Jornada de Sana Distancia podrá entenderse no solo en forma individual, sino también en el ámbito colectivo, entre comunidades donde no se ha presentado ningún caso y lugares donde existe propagación. Por lo que, además de sumarnos al llamado de “Quédate en casa”, debe hacerse el llamado de “Quédate en tu comunidad”.

110. Adicional a lo expuesto, también se deben atender las recomendaciones emitidas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en la resolución 1/2020, relativa a la “Pandemia y Derechos Humanos en las Américas” en la que se destaca que los Estados de la región deben brindar y aplicar perspectivas interseccionales y prestar especial atención a las necesidades y al impacto diferenciado de dichas medidas en los derechos humanos de los grupos históricamente excluidos o en especial riesgo, entre los cuales se encuentran los pueblos indígenas.

111. Así, en el apartado de los “Pueblos Indígenas”, se destacan dos aspectos:

- El deber de respetar de forma irrestricta el no contacto con los pueblos y segmentos de pueblos indígenas en aislamiento voluntario, dados los gravísimos impactos que el contagio del virus podría representar para su subsistencia y sobrevivencia como pueblo.
- Abstenerse de promover iniciativas legislativas y/o avances en la implementación de proyectos productivos y/o extractivos en los territorios de los pueblos indígenas durante el tiempo en que dure la pandemia, en virtud de la imposibilidad de llevar adelante los procesos de consulta previa, libre e informada (debido a la recomendación de la Organización Mundial de la Salud, de adoptar medidas de distanciamiento social) dispuestos en el Convenio 169 y otros instrumentos internacionales y nacionales relevantes en la materia.



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

112. De tales instrumentos se desprende la importancia y trascendencia que se ha dado al hecho de no someter a riesgos a las comunidades ni a las personas indígenas, lo cual no se lograría mediante la implementación de medidas como la propuesta por el Instituto Electoral local que tendrían por efecto incentivar la movilidad de los integrantes de las referidas comunidades, así como su concentración en asambleas comunitarias que supondrían propiciar contactos de riesgo para su salud y la vida de las personas.

113. Desde esa perspectiva, esta Sala Regional coincide con la necesidad de acatar las diversas recomendaciones en el sentido de adoptar las medidas necesarias para la protección de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas en las actuales condiciones de crisis sanitaria, lo que implica la reducción de la movilidad y reuniones masivas, conforme con lo señalado por la Secretaría de Salud del Gobierno Federal, que ha establecido las medidas preventivas que se deben implementar para mitigar y controlar los riesgos para la salud derivadas de la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19) -entre otras- suspender temporalmente y hasta nuevo aviso de la autoridad sanitaria, los eventos masivos y las reuniones y congregaciones de más de cien personas.

114. De lo contrario, se pondría en un estado de mayor vulnerabilidad y mayor peligro a las comunidades indígenas de la entidad, con el afán de ajustarse a las reglas establecidas por el Instituto Electoral local para postular a alguno de sus integrantes como candidato por la vía independiente, lo que aunado a la falta de consulta previa a las referidas comunidades, justifica la determinación de confirmar la resolución del Tribunal responsable que tuvo por efecto invalidar el Título III de los lineamientos emitidos por el referido Instituto Electoral denominado “DE LAS CANDIDATURAS INDEPENDIENTES RELATIVAS A LAS COMUNIDADES, PUEBLOS INDÍGENAS Y AFROAMERICANAS”.

115. Lo cual, como ya se indicó, no implica una restricción absoluta al derecho de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, para postular candidatas y candidatos independientes pertenecientes a dichos pueblos, lo cual se podrá realizar por la vía ordinariamente establecida por el marco legal aplicable al actual proceso electoral en el Estado de Oaxaca.

116. En ese contexto, resultan relevantes las medidas que pudieran adoptarse para materializar y hacer efectivo el apuntado derecho, lo cual puede materializarse por la vía de las acciones afirmativas, mismas que tiene como finalidad combatir las desigualdades estructurales en el país, y en esa medida alcanzar gradualmente el postulado fundamental de un Estados democrático, como lo es la igualdad sustantiva entre sus habitantes.

117. Premisas que encuentra sustento en los artículos 1º y 2º de la Constitución, que reconocen la composición pluricultural del país, sustentada originariamente en los pueblos y comunidades indígenas, que son aquellas que forman una unidad social, económica y cultural, asentadas en un territorio y que reconocen autoridades propias de acuerdo con sus usos y costumbres, los cuales, al igual que todas las personas, gozan de los derechos humanos reconocidos en la propia Constitución y Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano es parte.

118. Además, de esos mismo preceptos se desprende el marco constitucional, convencional y legal que instaura un régimen específico para el reconocimiento y protección de los pueblos y comunidades indígenas, lo que debe ser entendido más allá de la posibilidad de materializar un derecho como el de acceder a la representación en los órganos del Estado, pues éste necesariamente abarca la obligación del propio Estado de garantizar la preservación de las comunidades indígenas como pueblos originarios, con base en su propios intereses, cosmovisiones, instituciones, creencias, prácticas tradicionales y cualquier otro elemento relevante de su cultura.

119. No obstante, en los momentos actuales la pandemia del coronavirus (COVID-19) constituye una grave amenaza para la salud de los pueblos indígenas, no sólo en nuestro país, sino de todo el mundo, lo que, como ya se indicó, obliga a adoptar medidas que

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

reduzcan el riesgo de propagación del virus y el consecuente contagio en dichas comunidades.

120. Con base en tal necesidad de protección, esta Sala Regional en diversas resoluciones en las que se ha decretado la nulidad de elecciones regidas por sistemas normativos internos, ha determinado que la asamblea electiva correspondiente se lleve a cabo en términos del sistema normativo, en cuanto las circunstancias sanitarias derivadas de la pandemia ocasionada por el virus SARS-CoV2 (COVID-19) lo permitan, ante los riesgos que supone realizar estas asambleas electivas.

121. De ahí que se concluya que la protección del derecho a la salud y la vida de los integrantes de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas, justifica la determinación de invalidar el resolutive VEINTITRES del acuerdo IEEPCO-CG-32/2020 y, por consecuencia, el Título III de los lineamientos denominado “DE LAS CANDIDATURAS INDEPENDIENTES RELATIVAS A LAS COMUNIDADES, PUEBLOS INDÍGENAS Y AFROMEXICANAS”, emitidos por el Instituto Estatal Electoral de Oaxaca.”

c) Decisión

Son **fundados** los agravios formulados por las partes recurrentes, de conformidad con lo siguiente:

De la transcripción respectiva se observa que la Sala Regional Xalapa, para tener por justificada la invalidación del resolutive VEINTITRES del acuerdo IEEPCO-CG-32/2020 y, por consecuencia, el Título III de los Lineamientos denominado “DE LAS CANDIDATURAS INDEPENDIENTES RELATIVAS A LAS COMUNIDADES, PUEBLOS INDÍGENAS Y AFROMEXICANAS”, emitidos por el IEEPCO, expuso argumentos que la llevaron a coincidir con la necesidad de acatar las diversas recomendaciones concernientes a la adopción de medidas necesarias para la protección de los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas en las actuales condiciones de crisis sanitaria, encaminadas a mitigar y controlar los riesgos para la salud derivadas de la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19), como la suspensión temporal y hasta nuevo aviso de la autoridad sanitaria, de los eventos masivos y las reuniones y congregaciones de más de cien personas, pues de lo contrario se pondría en un estado de mayor vulnerabilidad y mayor peligro a las comunidades indígenas de la entidad, con el afán de ajustarse a las reglas establecidas por el IEEPCO para postular alguna candidatura por la vía independiente.



Sin embargo, cabe señalar que, de conformidad con lo previsto en el artículo 99, párrafo sexto, de la Constitución Política Federal, las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral, en la medida en que resulten contrarias al ordenamiento constitucional; es decir, las Salas del Tribunal Electoral podrán decretar la no aplicación de alguna disposición en la materia electoral, únicamente cuando del análisis que realice se concluya que resulta contraria a la Constitución Federal, como en forma expresa se establece en los artículos 189, fracción XVIII⁵³ y 191, fracción X, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación⁵⁴.

Desde luego, si una norma o disposición electoral resulta violatoria de derechos humanos, tal circunstancia también llevará a la inaplicación,

Al respecto, cabe señalar que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis 1a. CCLXXXIX/2015 (10a.), con título: “CONTROL CONCENTRADO Y DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD. SUS DIFERENCIAS”⁵⁵, ha señalado que, de los artículos 1 y 133 de la Constitución Federal deriva que el control concentrado de constitucionalidad y convencionalidad respecto de normas generales por vía de acción está depositado exclusivamente en los órganos del Poder Judicial de la Federación, quienes deciden en forma terminal y definitiva, si una disposición es contraria o no a la Constitución Federal y a los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado Mexicano sea parte; y por su parte, el control difuso que realizan las demás autoridades del

⁵³ “**Artículo 189.-** La Sala Superior tendrá competencia para: [...] **XVIII.** Resolver, en la esfera de su competencia, la no aplicación, en casos concretos, de leyes electorales que sean contrarias a la Constitución; y”

⁵⁴ “**Artículo 195.-** Cada una de las Salas Regionales, con excepción de la Sala Regional Especializada, en el ámbito en el que ejerza su jurisdicción, tendrá competencia para: [...] **X.** Resolver, en la esfera de su competencia, la no aplicación, en casos concretos, de leyes electorales que sean contrarias a la Constitución;”

⁵⁵ Consultable en: Primera Sala, Décima Época, Materia Común, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 23, Octubre de 2015, Tomo II, p. 1647.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

país, en el ámbito de su competencia, se constriñe a establecer la legalidad del asunto sometido a su consideración y, al aplicar la norma puede contrastar, de oficio, entre su contenido y los derechos humanos que reconoce el orden jurídico nacional (esto es, realizar el control difuso), y por decisión propia, el juzgador puede desaplicar la norma que a su criterio no sea acorde con la Constitución o con los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Con relación a la metodología de estudio en abstracto de una disposición que pudiera resultar contraria al Pacto Federal, lo cual pudiera llevar a su inaplicación, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado que un *Test de proporcionalidad* constituye una herramienta interpretativa y argumentativa para que el juzgador verifique si existen limitaciones, restricciones o violaciones a un derecho fundamental, a fin de evitar injerencias excesivas del Estado en el ámbito de los derechos de las personas⁵⁶.

En este mismo sentido, la propia Suprema Corte ha establecido que para verificar si un derecho humano reconocido en la norma fundamental o en los instrumentos internacionales en los que México es parte ha sido transgredido, deben valorarse cinco aspectos fundamentales: **1)** El derecho o principio que se alegue violado; **2)** Si la norma constituye una restricción del ejercicio de un derecho; **3)** Interés en juego, **4)** intensidad de la violación, y **5)** la naturaleza jurídica de la norma.

⁵⁶ Jurisprudencia 2ª./J. 10/2019 (10ª.) Segunda Sala. “TEST DE PROPORCIONALIDAD. AL IGUAL QUE LA INTERPRETACIÓN CONFORME Y EL ESCRUTINIO JUDICIAL, CONSTITUYE TAN SÓLO UNA HERRAMIENTA INTERPRETATIVA Y ARGUMENTATIVA MÁS QUE EL JUZGADOR PUEDE EMPLEAR PARA VERIFICAR LA EXISTENCIA DE LIMITACIONES, RESTRICCIONES O VIOLACIONES A UN DERECHO FUNDAMENTAL”.



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Para ello, se establecieron fases que debe comprender el Test de proporcionalidad, consistentes en: finalidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad⁵⁷, para lo cual, se deben cubrir los requisitos⁵⁸ siguientes:

- a) Ser admisibles dentro del ámbito constitucional, de manera que sólo se puede restringir o suspender derechos con objetivos que puedan enmarcarse en las previsiones de la propia Constitución.
- b) Ser necesarias para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción constitucional, además de ser idónea para su realización, lo que significa que el fin buscado por el legislador no se pueda alcanzar razonablemente por otros medios menos restrictivos de derechos fundamentales.
- c) Ser proporcional, esto es, la medida legislativa debe respetar una correspondencia entre la importancia del fin buscado por la ley, y los efectos perjudiciales que produce en otros derechos e intereses constitucionales, en el entendido de que la persecución de un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida a otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos.

Como se aprecia, la metodología para el estudio abstracto de una disposición y, en consecuencia, su eventual inaplicación por resultar contraria al Pacto Federal, de ningún modo implica el examen de cuestiones de hecho, sino un contraste con el marco constitucional y convencional aplicable.

⁵⁷ Tesis aislada Constitucional, 1ª. CCLXV/2016 (10ª.) de la Primera Sala. “PRIMERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. IDENTIFICACIÓN DE UNA FINALIDAD CONSTITUCIONALMENTE VÁLIDA”; Tesis aislada Constitucional 1ª. CCLXVIII/2016 (10ª) de la Primera Sala. “SEGUNDA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA IDONEIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA”; Tesis aislada Constitucional 1ª. CCLXX/2016 (10ª) de la Primera Sala. “TERCERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA NECESIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA”; y Tesis aislada Constitucional 1ª. CCLXXII/2016 (10ª) de la Primera Sala. “CUARTA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO DE LA MEDIDA LEGISLATIVA”.

⁵⁸ Tesis: 1a./J. 2/2012, con título: “RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS”, consultable en: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Primera Sala, Libro V, Febrero de 2012, Tomo 1, p. 533.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Es innegable que el derecho de los pueblos y las comunidades indígenas y afroamericanas a postular candidaturas independientes es un derecho político, que se reconoce en el párrafo tercero de la Base F del artículo 25 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca, así como en los artículos 35, fracción II, del Pacto Federal y 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Por lo tanto, es incuestionable que la crisis sanitaria que en la actualidad prevalece en todo el territorio nacional, derivada de la enfermedad provocada por el virus SARS-CoV2 (COVID-19), no justificaría la inconstitucionalidad de una disposición normativa, como lo es, los lineamientos emitidos por el OPLE, y menos, sustentarla tomando como base la calidad de las personas indígenas y afroamericanas, puesto que una decisión sostenida en este aspecto sería discriminatoria al fundarse en una categoría sospechosa.

Más aún, la Sala Regional Xalapa se equivoca, puesto que para examinar la constitucionalidad o no de un precepto, no debía valorar una cuestión fáctica o de hecho, es decir, un análisis jurídico abstracto no puede realizarse bajo esa lógica. En efecto, no podría argumentarse en abstracto la inconstitucionalidad de una disposición que prevé el ejercicio de un derecho de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas a la postulación de candidaturas independientes, bajo el argumento de una crisis sanitaria, ya que cada caso en particular debe valorarse de acuerdo con la situación en que se encuentre cada comunidad.

No se pasa por alto que la Sala Superior, al resolver el juicio de la ciudadanía identificado con la clave SUP-JDC-48/2021 y acumulado, promovido por la representación legal de la asociación civil ciudadana denominada “Gubernatura Indígena Nacional”, se determinó revocar el acuerdo INE/CG684/2020, así como oficios emitidos por la Dirección de Prerrogativas y Partidos Políticos del Instituto Nacional Electoral, relacionados con la propuesta de calendarización de las asambleas presentada



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

por la citada asociación civil, para el efecto de que el Consejo General del INE emitiera una nueva determinación que suspendiera el procedimiento seguido por Gubernatura Indígena Nacional para alcanzar el registro como partido político nacional, con efectos a partir de la fecha en la que reanudó dicho procedimiento (nueve de noviembre de dos mil veinte), y hasta en tanto no existan condiciones de riesgo sanitario, para su continuación, y la conclusión de las etapas que restan a la organización, precisándose que, una vez que existan elementos técnico-científicos, objetivos y certeros de salud pública, que permitan reanudar integralmente el procedimiento, y que concluyan los cuarenta y seis días restantes para acreditar los requisitos, corresponderá a dicho Consejo General verificar las exigencias respectivas y, en su caso, determinar los efectos que correspondan, conforme al marco constitucional y legal.

De este caso, interesa resaltar que la agrupación civil accionante, externó dificultades para la celebración de las asambleas estatales para constituirse como partido político nacional, como conseguir un local para su celebración (público o privado), y el evidente riesgo que implicaba el exigir la concentración de más de tres mil personas simultáneamente, en un evento de tal naturaleza, en el que el propio ordenamiento exige una convivencia y acercamiento directo, como en el caso de la firma de manifestaciones de intención, la verificación de la identidad de cada una de las personas asistentes, y la validación de documentos básicos y elección de delegados.

Como se observa, la suspensión del procedimiento del registro como partido político nacional que se ordenó al INE, de ningún modo implicó el examen de la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las reglas aplicables a dicho procedimiento, sino analizar la imposibilidad, de *facto*, de cumplir materialmente con las exigencias legales, como consecuencia de la crisis sanitaria provocada por el COVID-19, sobre todo, tratándose de actos que escapaban del domicilio de la asociación demandante, como por ejemplo: conseguir espacios para reunir a más de tres mil personas, y el riesgo a la salud derivado de la concentración de ese número de personas.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Estas circunstancias, de hecho, no se suscitan en el caso que se examina, pues lo que se analiza aquí es la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la disposición normativa y no si el ejercicio de un derecho puede o no ejercerse por las condiciones *de facto* que proporciona la pandemia.

En este sentido, asiste la razón a las partes recurrentes cuando sostienen que la declaración de inconstitucionalidad de la disposición reglamentaria les impide el ejercicio de un derecho constitucional; sobre todo, si se tiene en cuenta que la suspensión decretada por la Sala Regional Xalapa, a partir de una situación sanitaria generalizada, no abarca a las candidaturas independientes ordinarias, ni tampoco trasciende sobre el resto de las postulaciones de candidaturas a los diversos cargos de elección que se someterán al voto de la ciudadanía durante el proceso electoral local actualmente en curso.

Por otro lado, asiste la razón a las partes recurrentes cuando exponen que la Sala Regional de manera indebida confirmó la determinación del Tribunal Electoral local, de estimar inconstitucional el apartado de los lineamientos del OPLE, pues con esa determinación se les impide el ejercicio del derecho en cuestión, sin que se les dé la posibilidad para decidir si hacen o no una asamblea para postular candidaturas independientes.

Lo anterior es así, puesto que el artículo 19, fracción II⁵⁹, de los Lineamientos originales, abren la posibilidad de que la persona que vaya a ser postulada provenga de “espacios tradicionales de decisión”, lo cual permite formas alternativas para realizar la postulación de candidaturas, sobre todo, si se tiene en cuenta que la Asamblea General puede sesionar de manera conjunta, es decir, todas y todos los ciudadanos del municipio pueden reunirse en la

⁵⁹ “**Artículo 19** [-] El proceso de postulación de las candidaturas independientes relativas a las comunidades, pueblos indígenas y afromexicanas comprende las etapas siguientes: [...] **II.** Asamblea general comunitaria, de agencias, núcleos agrarios o espacios tradicionales de tomas de decisión; [...]”



cabecera, o bien, de manera separada en cada comunidad, de acuerdo a sus prácticas tradicionales⁶⁰.

En vista de que los agravios planteados por las partes recurrentes se calificaron como fundados, **lo conducente es revocar la sentencia de la Sala Regional Xalapa, dictada al resolver los expedientes SX-JDC-16/2021 y acumulados.**

En adición, cabe resaltar que la sentencia que ha sido revocada confirmó la determinación del TEEO, dictada al resolver los expedientes JDC/117/2020 y JDC/119/2020 acumulados, en la cual, se sostiene que los Lineamientos no fueron consultados de manera previa con los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas y que, debido a su contenido, esto podría afectar de manera directa sus derechos e intereses.

Por lo tanto, en vista de que la consulta previa no constituye un requisito previo para dotar de validez los Lineamientos, de conformidad con los razonamientos expuestos en el considerando anterior, ha lugar a revocar la determinación del tribunal electoral local.

VII. Efectos

Con apoyo en lo anteriormente expuesto, la Sala Superior determina:

a) Revocar la sentencia de la Sala Regional Xalapa, dictada al resolver los expedientes SX-JDC-16/2021 y acumulados.

⁶⁰ Lo anterior, de conformidad con el artículo 2 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, que en la parte conducente, refiere: “IV.- Asamblea General Comunitaria: Es la máxima autoridad de deliberación y toma de decisiones en los municipios que se rigen por Sistemas Normativos Indígenas para elegir a sus autoridades o representantes; se integra por ciudadanas y ciudadanos de una o” más comunidades dependiendo del número que integran el municipio; este órgano puede sesionar de manera conjunta, es decir todas y todos los **ciudadanos del municipio reunirse en la cabecera o bien de manera separada en cada comunidad, de acuerdo a sus prácticas tradicionales;**”

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

b) Revocar la sentencia del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, dictada en los expedientes JDC/117/2020 y JDC/119/2020 acumulados.

c) Se deja subsistente el acuerdo IEEPCO-CG-32/2020, de diez de noviembre del dos mil veinte, así como los lineamientos de candidaturas independientes del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, en lo concerniente a la postulación por parte de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas.

d) No se pasa por alto que en los autos de los expedientes que se tuvo a la vista, corre agregada la denominada: “CONVOCATORIA A LA CIUDADANÍA CON INTERÉS EN POSTULARSE A UNA CANDIDATURA POR LA VÍA INDEPENDIENTE, ASÍ COMO POR CANDIDATURA INDEPENDIENTE INDÍGENA Y AFROMEXICANA A DIPUTACIONES POR EL PRINCIPIO DE MAYORÍA RELATIVA Y CONCEJALÍAS A LOS AYUNTAMIENTOS POR EL RÉGIMEN DE PARTIDOS POLÍTICOS, EN EL PROCESO ELECTORAL ORDINARIO 2020-2021 EN EL ESTADO DE OAXACA”, la cual, en la parte conducente de la Base Novena, se estableció lo siguiente:

“**Novena.** Las candidaturas independientes indígenas y afroamericanas, son aquellas en donde el aspirante es postulado por la asamblea general comunitaria de su comunidad a un cargo de elección popular.

[...]

La ciudadanía que pretenda participar bajo esta figura, deberá cumplir con los requisitos de elegibilidad que establece la ley de la materia, además, deberán sujetarse a los siguientes plazos:

a. Las asambleas generales comunitarias para la postulación de candidaturas independientes indígenas y afroamericanas, para Diputaciones al Congreso del Estado y/o Concejalías al ayuntamiento, se realizarán del **11 de diciembre de 2020 al 08 de enero de 2021.**

[...]

c. Una vez realizada la asamblea la persona que hubiere sido postulada deberá realizar los trámites correspondientes para obtener lo siguiente:

1. Copia certificada del Acta Constitutiva de la Asociación Civil integrada, al menos, por la persona aspirante, su representante legal y la persona encargada de la administración



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

de los recursos de la candidatura independiente. El acta deberá contener sus Estatutos, los cuales deberán apegarse al modelo disponible en la página de internet de este Instituto;

2. Copia simple de cualquier documento emitido por el Servicio de Administración Tributaria, en el que conste el Registro Federal de Contribuyentes de la Asociación Civil;

3. Copia simple del contrato de la cuenta bancaria aperturada a nombre de la Asociación Civil, en la que se recibirá el financiamiento privado y, en su caso, público correspondiente;

Tanto el acta de asamblea como la documentación que se precisa en los numerales 1,2 y 3 que anteceden, deberán ser remitidas al Instituto, supletoriamente ante el Consejo General de este Instituto del **09 de enero al 28 de febrero del 2021**.

d. Una vez recibida la documentación, el Instituto verificara que se cumpla con los requisitos que establecen los Lineamientos de Candidaturas Independientes del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, verificación que se realizará del **01 al 15 de marzo del 2021**.

e. Los Consejos Distritales y Municipales Electorales, o el Consejo General en su caso, sesionarán para acordar lo conducente respecto a las solicitudes de registro de las candidaturas independientes indígenas y afromexicanas en la misma fecha establecida en la base Décima segunda de la presente convocatoria, es decir, **el 23 de abril de 2021**.

[...]

Décima primera. La solicitud de registro de Candidatura por la vía Independiente, así como de candidatura independiente indígena y afromexicana, deberá exhibirse por escrito ante la instancia correspondiente o, supletoriamente, ante el Consejo General de este Instituto.

[...]

Cargo	Plazo para presentar la solicitud de registro
Diputada o Diputado por el principio de Mayoría Relativa	Del 01 al 15 de marzo de 2021
Concejales al Ayuntamiento	

[...]”

Por otro lado, debe tomarse en cuenta que la sentencia dictada por el TEEO al resolver los expedientes JDC/117/2020 y JDC/119/2020 acumulados, de veintidós de diciembre de dos mil veinte, interrumpió las actividades tendentes de los pueblos y las comunidades indígenas y afromexicanas, encaminadas a lograr la postulación de sus candidaturas independientes.

En consecuencia, se vincula al Consejo General del IEEPCO, para que, **de manera inmediata a que se le comunique la presente sentencia**, de

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

conformidad con la atribución prevista en el artículo 26, párrafo primero⁶¹, de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales, en congruencia con la votación por la que se aprobó el acuerdo IEEPCO-CG-32/2020, **expida una convocatoria dirigida a los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas**, para la postulación de sus candidaturas independientes atendiendo a sus especificidades culturales y mecanismos democráticos propios, la cual, deberá ajustar de manera razonable los plazos para ese propósito, relacionados con:

1. La realización de las Asambleas Generales Comunitarias.
2. La remisión de la documentación que ampara la postulación de la candidatura independiente de que se trate.
3. La verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos en los Lineamientos.
4. El plazo para la presentación de la solicitud de registro.

Para el caso, deberá tenerse en cuenta que, de conformidad con las Bases Novena, último párrafo, y Décimo Segunda, ha quedado señalado que el registro de las candidaturas deberán llevarla a cabo los Consejos Distritales y Municipales Electorales, o el Consejo General en su caso, **el veintitrés de abril de dos mil veintiuno**, por lo cual, los plazos que al efecto se señalen para cumplir con las etapas de la postulación, deberán ser razonables, respetando la fecha señalada.

Por otro lado, la convocatoria hará énfasis en que la realización de los actos desplegados por la población perteneciente a los pueblos y las comunidades indígenas y afroamericanas, deberá cumplir con las medidas preventivas de la Secretaría de Salud del Gobierno Federal, que ha establecido para mitigar y

⁶¹ “En la realización de elecciones ordinarias, el Consejo General, por el voto de las dos terceras partes de sus integrantes, podrá modificar algún plazo dentro del calendario establecido para el mismo proceso, si a su juicio, existe imposibilidad material para su cumplimiento y no se afecta con ello el desarrollo del proceso electoral. El acuerdo que se adopte deberá ser publicado oportunamente en el Periódico Oficial.”



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

controlar los riesgos para la salud derivadas de la enfermedad por el virus SARS-CoV2 (COVID-19).

Además, la convocatoria que para tal efecto expida, deberá difundirse en el Periódico Oficial del Estado de Oaxaca, así como en cualquier otro medio de comunicación que eficientice su conocimiento por la población indígena y afroamericana; y, asimismo, deberá publicarse de manera visible en las instalaciones de los Consejos Distritales y Municipales Electorales del IEEPCO.

e) Por último, en vista de la ausencia de disposiciones legales que reglamenten el derecho previsto en el artículo 25, Base F, párrafo tercero, de la Constitución Política del Estado de Oaxaca, se ordena dar vista al Congreso del Estado de Oaxaca para que, en ejercicio de sus atribuciones y ajustándose al plazo establecido en el artículo 105, fracción II, penúltimo párrafo, de la Constitución Política Federal, lleve a cabo las modificaciones legales conducentes a fin de reglamentar en la legislación electoral local, el derecho a la postulación de candidaturas independientes por parte de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, para su aplicación en el siguiente proceso electoral local ordinario 2023-2024.

Por lo anteriormente expuesto y fundado se:

RESUELVE:

PRIMERO. Se acumulan los expedientes SUP-REC-54/2021 y SUP-REC-55/2021 al diverso SUP-REC-53/2021.

SEGUNDO. Se revoca la sentencia impugnada.

TERCERO. Se revoca la sentencia del Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca, dictada al resolver los expedientes JDC/117/2020 y JDC/119/2020 acumulados.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

CUARTO. Se deja subsistente el Acuerdo IEEPCO-CG-32/2020 y los Lineamientos.

QUINTO. Se vincula al Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, al cumplimiento de lo ordenado en esta sentencia.

SEXTO. Se da vista al Congreso del Estado de Oaxaca, según lo expuesto en el último apartado de la presente ejecutoria.

NOTIFÍQUESE, como en Derecho corresponda.

En su oportunidad, devuélvanse las constancias originales y archívense los expedientes como asuntos total y definitivamente concluidos.

Así, por unanimidad de votos, lo resolvieron y firmaron las Magistradas y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto razonado de la Magistrada Janine M. Otálora Malassis, ante el Secretario General de Acuerdos, que autoriza y da fe que la presente sentencia se firma de manera electrónica.

Este documento es una representación gráfica autorizada mediante firmas electrónicas certificadas, el cual tiene plena validez jurídica de conformidad con los numerales segundo y cuarto del Acuerdo General de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación 3/2020, por el que se implementa la firma electrónica certificada del Poder Judicial de la Federación en los acuerdos, resoluciones y sentencias que se dicten con motivo del trámite, turno, sustanciación y resolución de los medios de impugnación en materia electoral.



VOTO RAZONADO⁶² QUE FORMULA LA MAGISTRADA JANINE M. OTÁLORA MALASSIS, EN RELACIÓN CON EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN 53/2021.

El presente caso, tiene como origen la impugnación del Acuerdo y los Lineamientos del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, por los cuales hizo factible la postulación de candidaturas independientes pertenecientes a los pueblos indígenas y afroamericanos, atendiendo a sus especificidades culturales y mecanismos democráticos propios.

El Tribunal local revocó dicho acuerdo, así como el título de los Lineamientos relacionado con las candidaturas independientes correspondientes a las comunidades indígenas. Esta determinación fue confirmada por la Sala Regional Xalapa.

Ante esta Sala Superior, la parte recurrente expuso que indebidamente la Sala responsable consideró que era necesario realizar una consulta a las comunidades indígenas.

Al respecto, la parte recurrente sostuvo que el caso no representaba una cuestión que impacte significativamente en su vida o entorno; asimismo que no era una modificación sustancial, porque las candidaturas independientes de comunidades indígenas y afroamericanas ya estaba previstas en la constitución local desde dos mil quince, y que no podía restringirse su derecho, debido a la pandemia.

En la sentencia aprobada por el Pleno de esta Sala Superior, se revocó la decisión de la Sala responsable, por considerarse que en el presente caso no era necesario realizar una consulta a las comunidades indígenas y afroamericanas para su implementación,

⁶² Con fundamento en los artículos 187, último párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 11 del Reglamento Interno de este Tribunal Electoral.

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

que no se trataba de una modificación sustancial que requiriera ser emitida con noventa días de anticipación al inicio del proceso electoral en Oaxaca y que los derechos político-electorales no son derechos que puedan suspenderse.

De igual forma se dio vista al Congreso local, para que lleve a cabo las modificaciones legales conducentes a fin de reglamentar en la legislación electoral local, el derecho a la postulación de candidaturas independientes por parte de los pueblos y comunidades indígenas y afroamericanas, para su aplicación en el siguiente proceso electoral local ordinario 2023-2024.

Respetuosamente formulo el presente voto razonado, porque si bien comparto la decisión aprobada, considero que al analizar los agravios relacionados con la procedencia de realizar una consulta a las comunidades indígenas y afroamericanas y sobre la naturaleza de la modificación, es importante hacer referencia a las razones que subyacieron a la reforma de dos mil quince a la Constitución de Oaxaca, en la que se reconoció el derecho de las personas integrantes de esas comunidades a participar en la vía de la candidatura independiente, a través de un procedimiento intercultural.

- **Proceso legislativo de la reforma de la Constitución local de dos mil quince**

La Comisión Permanente de Estudios Constitucionales del Congreso del Estado de Oaxaca reconoció que las reformas tenían como propósito fundamental lograr la armonización y adecuación de la Constitución local a los estándares nacionales e internacionales que se venían alcanzando en los últimos años, la forma en que estos derechos deben permear en la legislación estatal, no admite que se argumenten contradicciones con la



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

legislación secundaria vigente, ni carencias administrativas o presupuestales que imposibilitaran su ejecución.

La reforma constitucional más que nuevas cargas al Estado, planteó los lineamientos para que éste cumpla con claridad y cabalidad las obligaciones y compromisos que de hecho ya tiene con los pueblos y comunidades indígenas de la entidad.

Asimismo, se destacó que conforme a criterios de auto adscripción cuatrocientos treinta y cuatro de los quinientos setenta municipios oaxaqueños son indígenas; de ellos, trescientos trece tienen más del setenta por ciento de población indígena y ciento veintiuno cuentan con entre el cuarenta y sesenta y nueve punto nueve por ciento de población que se reconoce como indígena.

Conforme al sistema de elección y nombramiento de las autoridades municipales, a la fecha, cuatrocientos diecisiete municipios se regían con sus propios sistemas político-electorales.

La diversidad también es patente en el número de familias, agrupaciones y variantes lingüísticas existentes en la entidad. De acuerdo con el Catálogo de las Lenguas Indígenas Nacionales, cuenta con cinco familias lingüísticas que agrupan quince lenguas y ciento setenta y seis variantes.

En contraste con esta gran riqueza cultural, lingüística y natural, la mayoría de la población oaxaqueña, conformada por los pueblos indígenas y afroamericanos, vive en condiciones de inequidad, discriminación y altos niveles de pobreza.

Asimismo, en el proceso legislativo, se consideró lo planteado por el Ejecutivo del Estado de consolidar el reconocimiento de los pueblos indígenas y afroamericanos, como sujetos de derecho, que

SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

sean capaces de expresar, regular y hacer coincidir las diferentes formas de vida que coexisten en la entidad.

En este sentido, puedo afirmar que la visión del Poder Legislativo del estado de Oaxaca, con la reforma a su constitución en dos mil quince, partió del necesario fortalecimiento del derecho de participación y representación de los pueblos indígenas y afroamericanos.

Lo anterior, porque resultó necesario reconocer y establecer instituciones y procedimientos complementarios y específicos que permitan la participación efectiva de los pueblos indígenas en el contexto estatal.

En este sentido, se sometieron a consideración del Pleno del Congreso local reformas que asumen que la igualdad formal establecida en la ley no debe confundirse con la idea de estandarización cultural de la población.

Esta falsa disyuntiva entre igualdad y diversidad ha motivado que se hayan soslayado las especificidades culturales colectivas y los sistemas político-electorales de los pueblos indígenas y afroamericanos de Oaxaca, con lo cual han quedado excluidos de su derecho a la participación y representación políticas, y sometidos a una sola forma de concebir y hacer política.

Por tal motivo, el dictamen sostuvo los criterios de la iniciativa encaminados a desarrollar y profundizar acciones afirmativas, con las cuales se buscó favorecer a pueblos que por siglos han vivido en condiciones sociales, culturales, económicas y políticas de inequidad y exclusión, a fin de elevar su participación en la toma de decisiones en el contexto estatal.



SUP-REC-53/2021 Y ACUMULADOS

Con estos planteamientos, considero que el Congreso local complementó el actual modelo de democracia representativa con mecanismos de democracia participativa. En este sentido se propuso y fue aprobada en sus términos una definición en el artículo 25 constitucional local, para que los pueblos y comunidades indígenas y afromexicanas puedan alcanzar representación en el Congreso local a través de las candidaturas independientes.

Sobre esta base, se aprobó su reconocimiento en la Constitución para que estos grupos puedan postular candidaturas independientes pertenecientes a dichos pueblos atendiendo a sus especificidades culturales y mecanismos democráticos propios.

En consecuencia, considero importante resaltar el presente caso en donde el Poder Legislativo con la reforma a sus Constitución local buscó maximizar el reconocimiento de los pueblos indígenas y afromexicanos en el estado de Oaxaca, ello a partir, de la implementación de un mecanismo que les permitirá acceder a otros cargos, adaptándose a sus particularidades y, permite su integración en órganos del Estado a los que no habían tenido acceso previamente respetando su cosmovisión, a partir de dar sentido a la inclusión de ese derecho que se encuentra en su Constitución local desde dos mil quince.

Por las razones expuestas, formulo este **voto razonado**.

Este documento es una representación gráfica autorizada mediante firmas electrónicas certificadas, el cual tiene plena validez jurídica de conformidad con los numerales segundo y cuarto del acuerdo general de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación 3/2020, por el que se implementa la firma electrónica certificada del poder judicial de la federación en los acuerdos, resoluciones y sentencias que se dicten con motivo del trámite, turno, sustanciación y resolución de los medios de impugnación en materia electoral.