



TRIBUNAL ESTATAL ELECTORAL
NAYARIT

EXPEDIENTE: TEE-JDCN-04/2019

**JUICIO DE PROTECCION DE LOS
DERECHOS POLITICO ELECTORALES
DEL CIUDADANO NAYARITA.**

EXPEDIENTE: TEE-JDCN-04/2019

ACTORES: Carolina Carrillo Muñoz,
Enrique Muñoz Carrillo y Julio Carrillo
Salvador.

AUTORIDAD RESPONSABLE: Congreso
del Estado de Nayarit.

MAGISTRADO INSTRUCTOR: José Luis
Brahms Gómez.

SECRETARIO: Aldo Rafael Medina García

Tepic, Nayarit, a 12 doce de junio de 2019 dos mil diecinueve.

VISTOS, para resolver los autos que integran el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano nayarita, interpuesto por **Carolina Carrillo Muñoz, Enrique Muñoz Carrillo y Julio Carrillo Salvador**, en contra de la omisión legislativa parcial o absoluta del Congreso del Estado de Nayarit, en el reconocimiento y/o regulación del derecho de los pueblos indígenas de nombrar y elegir a sus representantes en los distintos Ayuntamientos;

RESULTANDO:

I. Antecedentes. De la narración de hechos que se desprende del escrito de demanda, así como de las constancias que obran en autos del presente juicio, se advierten los siguientes antecedentes:

1. Presentación de juicio para la protección de los derechos político-electorales de ciudadano. El catorce de enero de dos mil

diecinueve del año en curso, los ciudadanos **Carolina Carrillo Muñoz, Enrique Muñoz Carrillo y Julio Carrillo Salvador**, presentaron demanda de juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, ante este Tribunal Estatal Electoral, en contra de la omisión legislativa parcial o absoluta del Congreso del Estado de Nayarit, en el reconocimiento y/o regulación del derecho de los pueblos indígenas de nombrar y elegir a sus representantes en los distintos Ayuntamientos.

2. Registro y turno. En diversos proveídos de fecha catorce de enero de dos mil diecinueve, el Magistrado Presidente de este Tribunal determinó registrar el medio de impugnación con el número TEE-JDCN-04/2019 y turnarlo al Magistrado José Luís Brahms Gómez para su resolución.

3. Requerimiento a la responsable. En acuerdo de fecha quince de enero de dos mil diecinueve, el Magistrado Instructor determinó, en atención a que los actores presentaron la demanda ante este órgano jurisdiccional, requerir a la responsable para que observe lo prescrito por el artículo 39 de la Ley de Justicia Electoral del Estado de Nayarit.

4. Cumplimiento de requerimiento. En acuerdo de veintitrés de enero del año en curso, se tuvo por recibida la documentación solicitada a la responsable mediante requerimiento de fecha quince de enero del año en curso, consistente en informe circunstanciado, cédula de publicación y cédula de retiro relacionados con el medio de impugnación en que se actúa.

5. Radicación y admisión. En proveído de siete de febrero de dos mil diecinueve, se ordenó la radicación y admisión a trámite del juicio de protección de los derechos político-electorales del ciudadano nayarita TEE-JDCN-04/2019, en virtud de que reunían los requisitos generales que señala el artículo 27 y particulares contenidos en el 99 de la Ley de Justicia Electoral del Estado de Nayarit. De igual forma, se tuvieron por ofrecidas y admitidas las pruebas documentales ofrecidas por la parte impugnante.

6. Escrito presentado por los impugnantes denominado "razonamientos o alegatos". En proveído de veintisiete de febrero de dos mil diecinueve, se tuvo por recibido escrito de cuenta suscrito por



los impugnantes, mediante el cual exponen lo que denominan "razonamientos o alegatos", ordenándose agregar en autos.

7. Cierre de instrucción. En acuerdo de fecha once de junio del año en curso, el Magistrado Instructor determinó que se contaba con los elementos para resolver y ordenó el cierre de instrucción en el expediente que nos ocupa.

CONSIDERANDO:

PRIMERO. Determinación sobre competencia e improcedencia. En su informe circunstanciado la autoridad responsable, Congreso del Estado de Nayarit, alega la improcedencia del medio de impugnación y, en consecuencia, solicita que se deseche de plano. Lo anterior en virtud de que a su juicio la materia electoral no es la vía idónea para reclamar una omisión legislativa. Además, la responsable alega que a ninguno de los promoventes le han sido violentados sus derechos político-electorales por la legislatura, toda vez que no es año electoral, no existe proceso electoral alguno y que el proceso electoral inmediato anterior fue en el año dos mil diecisiete.

En cuanto a lo alegado por la responsable, en el sentido de que la materia electoral no es la vía idónea para reclamar omisión legislativa, el Pleno de este Tribunal Estatal Electoral advierte que el Congreso del Estado de Nayarit carece de razón, en virtud de las siguientes consideraciones:

En principio, debemos mencionar que en los últimos cuarenta años se han efectuado en nuestro país diversas reformas político-electorales, con el objetivo principal de democratizar los procesos de acceso al poder público estatal. En este devenir la reforma político-electoral de 1989-1990 representó un hito para la institucionalización y especialización electoral, toda vez que significó una serie de cambios, de la mayor trascendencia, en especial la creación del Instituto Federal Electoral al que se le encomendó la organización de los procesos electorales y la creación del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la

Federación, al que se le concibió como un órgano jurisdiccional, autónomo y responsable de revisar la legalidad de los actos de la autoridad electoral administrativa federal.

Por supuesto, estas importantes transformaciones que distinguen claramente entre autoridades electorales administrativas y jurisdiccionales, también fueron incorporadas en las constituciones locales y en las legislaciones electorales respectivas, atendiendo a la distribución de competencias entre federación y entidades federativas. De tal suerte en la actualidad, en concordancia con el artículo 40 y 116, fracción IV, inciso c) de la CPEUM, en las entidades federativas existen autoridades electorales jurisdiccionales locales que se encargan de conocer y resolver, en el ámbito de su competencia, de los medios de impugnación en materia electoral.

En correlato con la disposición constitucional y los artículos 105 y 106 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales –en adelante LGIPE-, el artículo 135, Apartado D, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Nayarit –en adelante CPENAY-, expresamente dispone que:

“Habrá un Tribunal Electoral autónomo, de carácter permanente con personalidad jurídica y patrimonio propios, independiente en sus decisiones que será la **máxima autoridad jurisdiccional en la materia**, con la jurisdicción y competencia que determinen esta Constitución y la ley. Contará con el personal jurídico y administrativo necesario para su adecuado funcionamiento en los términos que disponga la ley.” [El énfasis es nuestro]

“**Al Tribunal le corresponde garantizar los actos y resoluciones electorales**, en los términos que disponen esta Constitución y la ley; actuará con autonomía e independencia en sus decisiones y serán definitivas en el ámbito de su competencia. Sus determinaciones se sustentarán en los principios rectores de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, máxima publicidad y objetividad.” [El énfasis es nuestro]

[...]...

“El Tribunal Electoral podrá resolver la no aplicación de leyes en materia electoral contrarias a la presente Constitución...”.

De las disposiciones constitucionales antes transcritas, se extraen las siguientes normas:

- Que el Tribunal Electoral es autónomo, permanente, con personalidad jurídica y patrimonio propio.
- Que el Tribunal Electoral es la máxima autoridad jurisdiccional en la materia.



- Que al Tribunal Electoral le corresponde garantizar los actos y resoluciones electorales.
- Que el Tribunal Electoral podrá resolver la no aplicación de leyes en materia electoral contrarias a la Constitución local.

Por lo tanto, nuestro ordenamiento jurídico local establece un órgano jurisdiccional especializado, autónomo, independiente y que es la máxima autoridad jurisdiccional en la materia electoral. Las funciones del Tribunal Electoral son, según prevé el artículo 8 de LJENAY, conocer los medios de impugnación electorales, resolver los procedimientos especiales sancionadores, declarar las nulidades y las demás atribuciones que le confiere el ordenamiento jurídico.

Ahora bien, desde el año 2002 la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación –en adelante Sala Superior– determinó en la jurisprudencia 41/2002, que aun cuando en principio los artículos 99, párrafo cuarto, fracción V, de la CPEUM y artículo 3, párrafos 1, inciso a) y 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, se refieren a actos y resoluciones de autoridades electorales susceptibles de ser impugnados, la expresión acto debe entenderse en un sentido más amplio, por lo que **se incluyen también las omisiones en materia electoral**. En la parte que nos interesa la jurisprudencia señala:

“...como toda situación fáctica o jurídica que tenga una suficiencia tal que la haga capaz de alterar el orden constitucional y legal, ya sea que provenga de un hacer (acto en sentido estricto) o un no hacer (omisión propiamente dicha), siempre que, en este último supuesto, exista una norma jurídica que imponga ese deber jurídico de hacer a la autoridad identificada como responsable, a fin de dar eficacia al sistema de medios de impugnación en materia electoral, al tenor de lo dispuesto en el artículo 41, párrafo segundo, fracción IV, de la Constitución federal”¹.

¹ Jurisprudencia 41/2002, consultable en *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Suplemento 6, Año 2003, página 47.

El profesor Salvador O. Nava Gomar, al realizar un análisis a la jurisprudencia y criterios relevantes del máximo órgano jurisdiccional en materia electoral sobre omisión legislativa, concluye que:

1) La intervención del TEPJF en los casos de omisión legislativa tiene por objeto garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad; 2) ello con la finalidad de dar eficacia al sistema de medios de impugnación, ante la desatención del legislador, que no cumple con el mandato constitucional de desarrollar legislativamente un mandato constitucional, en un tiempo razonable; y 3) lo anterior porque la omisión vulnera el principio de supremacía constitucional y podría lesionar derechos político electorales².

La Sala Superior al resolver el Acuerdo de Sala SUP-AG-124-2016 determinó que un tribunal local está facultado para realizar un control de constitucionalidad a nivel local, derivado de una omisión legislativa atribuible a una legislatura local. Lo anterior, esencialmente, en virtud de que:

1) La Suprema Corte de Justicia de la Nación –en adelante SCJN- ha considerado que no existe prohibición constitucional de establecer medios de control judiciales en el orden estatal, por virtud de los cuales, se pueda declarar la validez o invalidez de las normas emitidas por el Poder Legislativo estatal.

2) Que de los artículos 41, párrafo segundo, Base VI, y artículo 116, párrafo segundo, base IV, de la CPEUM, evidencia que la justicia electoral está conformada por un sistema integral de justicia, tanto en el ámbito local como en el federal, por lo que el acceso a la justicia federal está determinado a partir del agotamiento de una cadena impugnativa local.

3) Que el principio de definitividad, previsto en el artículo 99, párrafo cuarto, fracción V de la CPEUM, determina que para acudir a las instancias federales se deberán agotar todos aquellos juicios, recursos o medios de defensa, previstos en la normatividad de las entidades federativas, mediante los cuales se pueda modificar, revocar o confirmar el acto que genere una violación a los derechos político-electorales.

4) Que conforme al principio de federalismo judicial, contenido en el artículo 40 y 116, párrafo segundo, fracción IV, inciso I) de la CPEUM,

² Nava Gomar, Salvador O., "La omisión legislativa inconstitucional frente a la jurisdicción electoral", *Revista del Centro de Estudios Constitucionales*, número 3, julio-diciembre 2016, pp. 218 y 219.



se garantiza la emisión de normas electorales y la existencia de tribunales electorales que permitan tener un sistema de división de competencias entre la federación y los estados, los cuales favorecen una tutela judicial efectiva que posibilita agotar la doble instancia.

5) Que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, es el medio de impugnación local idóneo —en el acuerdo se refiere a la legislación del Estado de México— para conocer de presuntas violaciones a sus derechos político-electorales, especialmente, cuando considere una vulneración al derecho de votar y ser votado, incluso en la vertiente del derecho a integrar las autoridades auxiliares de los ayuntamientos y el pleno ejercicio del cargo.

En este tenor, la Sala Superior emitió la Jurisprudencia 7/2017, en la que determinó “... por regla general, cuando se reclame la omisión legislativa en materia electoral de un congreso estatal, debe cumplirse con el principio de definitividad, mediante el agotamiento del medio de impugnación en el ámbito local, antes de acudir a la Sala Superior...”³.

Ahora bien, no pasa desapercibido para este órgano jurisdiccional que el artículo 91, fracción III, de la CPENAY establece como competencia de la Sala Constitucional del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nayarit— en adelante Sala Constitucional—, resolver las acciones de inconstitucionalidad por omisión, en contra de cualquier autoridad, a quien la Constitución o una ley ordene expedir una norma de carácter general y dicha omisión produce violaciones a la Constitución.

Empero, la competencia genérica atribuida por la CPENAY a la Sala Constitucional, este órgano jurisdiccional electoral estima que de una interpretación sistemática y funcional de los artículos 35, Apartado D, y 91, fracción III, de la CPENAY, es posible inferir que compete a la Sala Constitucional conocer de las acciones de inconstitucionalidad por

³ Jurisprudencia 7/2017, consultable en *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Año 10, Número 20, 2017, páginas 17 y 18.

omisiones legislativas atribuidas a cualquier autoridad, con excepción de aquellas omisiones legislativas en materia electoral, que deben ser resueltas por este Tribunal Estatal Electoral del Estado de Nayarit, por ser la máxima autoridad en la materia y por contar en el ámbito local con un medio de defensa idóneo, como lo es el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano Nayarit, para garantizar la constitucionalidad, convencionalidad y legalidad de todos los actos, acuerdos y resoluciones que puedan vulnerar derechos político-electorales de los ciudadanos nayaritas.

Ahora bien, en lo que respecta a lo argumentado por la autoridad señalada como responsable, en el sentido de que a ninguno de los promoventes de este medio de impugnación le han sido violentados sus derechos político-electorales, toda vez que no es año electoral, no existe proceso electoral alguno y que el proceso electoral inmediato anterior fue en el año dos mil diecisiete.

Este órgano jurisdiccional electoral estima que lo señalado por la responsable resulta inatendible, porque los impugnantes reclaman de la responsable una omisión que, como se infiere de la Jurisprudencia 15/2011⁴ de la Sala Superior, puede reclamarse en cualquier tiempo siempre y cuando subsista, en este caso, la omisión reclamada a la autoridad; por lo tanto, en el asunto que nos ocupa resulta irrelevante que no sea año electoral o que no exista proceso electoral en marcha.

En tal sentido, este tribunal es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación por las razones expuestas y con fundamento en los artículos 116 fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 106.3, 110 y 111 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales; 135 apartado D, de la Constitución Política del Estado de Nayarit; 1, 2, 6, 7, 22, 98, 99, 104, 105 y demás relativos de la Ley de Justicia Electoral para el Estado de Nayarit.

Asimismo, en virtud de que no se aprecia la actualización de causal de improcedencia alguna, lo conducente es estudiar el fondo del asunto para determinar si existe la omisión legislativa reclamada y si esta se

⁴ Consultable en *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 4, Número 9, 2011, páginas 29 y 30.



traduce en una vulneración a los derechos político-electorales de los impugnantes.

SEGUNDO. Requisitos de la demanda y presupuestos procesales.

- a) **Forma.** En el caso se cumplen las exigencias del artículo 27 de la Ley de Justicia Electoral para el Estado de Nayarit, porque el medio de impugnación se presentó por escrito; contiene el nombre de los promoventes, con la indicación del domicilio para recibir notificaciones; se identifica la omisión reclamada como la autoridad responsable; se mencionan los hechos y los agravios que se estiman causa el acuerdo impugnado y, se indica el nombre y se asienta la firma autógrafa de quienes promueven el juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano nayarita.
- b) **Oportunidad.** La demanda resulta oportuna en virtud de que los impugnantes se duelen esencialmente de una omisión legislativa, atribuida al Congreso del Estado de Nayarit, la cual puede ser reclamada en cualquier tiempo mientras subsista, como se colige de la jurisprudencia 15/2011⁵.
- c) **Legitimación e interés jurídico.** El juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano nayarita fue promovido por parte legítima, conforme a lo previsto por el artículo 33, de la Ley de Justicia Electoral para el estado de Nayarit, toda vez que la presentación de este tipo de medios de impugnación, además de otros sujetos

⁵ **PLAZO PARA PRESENTAR UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN, TRATÁNDOSE DE OMISIONES.-** En términos de lo dispuesto en el artículo 8o., párrafo 1, en relación con el 10, párrafo 1, inciso b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, cuando se impugnen omisiones de una autoridad electoral, debe entenderse, en principio, que el mencionado acto genéricamente entendido se realiza cada día que transcurre, toda vez que es un hecho de tracto sucesivo y, en esa virtud, se arriba a la conclusión de que el plazo legal para impugnarlo no ha vencido, debiéndose tener por presentada la demanda en forma oportuna, mientras subsista, la obligación a cargo de la autoridad responsable de convocar a elecciones y ésta no demuestre que ha cumplido con dicha obligación. Consultable en Gaceta y jurisprudencia Consultable en *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 4, Número 9, 2011, páginas 29 y 30.

legitimados, también corresponde a los ciudadanos por su propio derecho.

En lo particular este medio de impugnación es presentado por Carolina Carrillo Muñoz, Enrique Muñoz Carrillo y Julio Carrillo Salvador, quienes se ostentan como ciudadanos mexicanos, indígenas⁶ y autoridades indígenas del pueblo Wixarika Paso de Alica Municipio del Nayarit, quienes actúan por su propio derecho y hacen valer una presunta omisión legislativa que aducen vulnera el ejercicio de sus derechos político-electorales. Por lo tanto, los actores tienen legitimación e interés jurídico para actuar en el presente juicio ciudadano.

d) **Definitividad.** Se surte este requisito en virtud de que de las normas aplicables no se aprecia que exista otro medio de impugnación que deba ser agotado previamente, es procedente el presente juicio ciudadano para analizar la omisión legislativa reclamada.

TERCERO. Síntesis de agravios. Del escrito presentado por los impugnantes se extrae la siguiente síntesis:

ÚNICO. Que la causa agravio la omisión legislativa parcial o absoluta de los legisladores del Estado de Nayarit, al contravenir el mandato expreso que le ha dado el artículo 2, apartado A, fracción VII, de la Constitución Federal, en donde establece que los municipios con población indígena, los pueblos y comunidades indígenas tienen el derecho de elegir a sus representantes ante los Ayuntamientos; pues si bien es cierto el artículo 7, fracción IV, de la Constitución de Nayarit, consagra el derecho de los pueblos y comunidades indígenas de Nayarit, lo cierto es que, ningún fragmento establece de manera explícita el derecho de elegir a sus representantes ante los Ayuntamientos, mucho menos las normas mediante las cuales se regule su ejercicio.

CUARTO. Fijación de la litis. Los ciudadanos impugnantes se quejan de la omisión legislativa del Congreso del Estado de Nayarit, al no

⁶ La Sala Superior del Tribunal Electoral ha determinado en la Jurisprudencia 12/2013, que el solo hecho de que se ostenten como indígenas es suficiente para reconocerles tal carácter. La jurisprudencia es de rubro: "COMUNIDADES INDIGENAS. EL CRITERIOS DE AUTOADSCRIPCIÓN ES SUFICIENTE PARA RECONOCER A SUS INTEGRANTES". Consultable en *Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral*, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 13, 2013, páginas 25 y 26.



atender lo dispuesto en el artículo 2, apartado A, fracción VII, de la CPEUM, que establece el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a elegir a sus representantes ante los Ayuntamientos. Por tanto su **pretensión** es que el Congreso del Estado de Nayarit emita las normas necesarias para atender el mandato de la CPEUM, determinando el tipo de representación que corresponde a los pueblos y comunidades indígenas en los Ayuntamientos, el método de su elección y el alcance de su participación. Los impugnantes basan su **causa de pedir** en que a su juicio la omisión legislativa vulnera el citado artículo de la CPEUM.

QUINTO. Estudio de fondo. Se procede al análisis de los argumentos que hacen valer los impugnantes, que por razón de método se examinarán en su conjunto, lo cual no provoca, pues en todo caso lo que puede causar perjuicio es que estos no sean analizados en su integridad, tal como lo ha sostenido la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en la tesis de Jurisprudencia número S3ELJ 04/2000, de rubro: **“AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN”**⁷.

Es cierto, como se ha admitido, la expresión de agravios puede tenerse por formulada independientemente de su ubicación en cierto capítulo o sección de la demanda, así como de su presentación, formulación o construcción lógica, ya sea como silogismo, o utilizando cualquier fórmula deductiva o inductiva, también lo es que, como requisito indispensable, éstos deben expresar con claridad la causa de pedir, precisando la lesión o agravio que ocasionan los actos o resolución que se impugnen y los motivos que originaron ese agravio, para que con tal argumento expuesto por el demandante, dirigido a demostrar la ilegalidad o inconstitucionalidad en el proceder de la autoridad responsable, este órgano jurisdiccional se ocupe de su estudio con base en los preceptos jurídicos aplicables. Ello de conformidad con la tesis

⁷ Consultable en la *Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, página 23.

de jurisprudencia 3/2000 de rubro: **“AGRAVIOS. PARA TENERLOS POR DEBIDAMENTE CONFIGURADOS ES SUFICIENTE CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR”**⁸.

En principio debemos mencionar que en los actuales estados constitucionales y democráticos de derecho, la idea de limitación y control del poder a través de la Constitución se encuentra verdaderamente arraigada. Si bien es cierto la limitación del poder se encuentra en el génesis del constitucionalismo, antiguo y moderno, la idea de hacer efectivas dichas limitaciones a través de los controles es una aportación del constitucionalismo contemporáneo. De tal suerte que en el moderno Estado constitucional sólo es posible hablar de Constitución cuando se prevean instrumentos de control que hagan posible hacer eficaces los límites impuestos por el poder constituyente a los titulares ocasionales del poder⁹. En consecuencia, en el ordenamiento jurídico mexicano existen una serie de controles jurisdiccionales para la defensa de los textos constitucionales federal y local.

Ahora bien, la Constitución no sólo crea al Estado, sino que existe tanto Estado como determine la Constitución, divide el poder del Estado entre diversos órganos y les atribuye facultades y obligaciones, de la misma forma que, al regular la relación en los individuos y el Estado, consagra derechos y obligaciones de los primeros y límites a la acción del segundo¹⁰. De ahí que sea común que las Constituciones impongan a los órganos del Estado mandatos de actuación positiva, de manera que su obra puede ser inconstitucional no sólo por contradicción directa del producto normativo con la ley fundamental, sino también por no hacer realidad, o bien diseñar de modo incompleto o defectuoso, esos mandatos impuestos por la Constitución. Así, la violación de la

⁸ Consultable en *Justicia Electoral. Revista del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*, Suplemento 4, año 2001, página 5.

⁹ Fernández-Miranda Campoamor, Alfonso, “En torno al concepto de Constitución”, en *La Democracia Constitucional. Estudio en homenaje al profesor Francisco Rubio Llorente*, Vol. I, C.E.P.C., Madrid, 2002, p.88.

¹⁰ Baez Silva, Carlos, “La omisión legislativa y su inconstitucionalidad en México”, en *Derecho Procesal Constitucional*, Eduardo Ferrer McGregor (coordinador), tomo I, 5ª ed., Ed. Porrúa, México, 1996, p. 875.



Constitución significaría la verificación de un hecho que contradice a la Constitución ya sea por acción, o bien por omisión.

De tal forma en la actualidad, como consecuencia de la transición a un estado constitucional y democrático de derecho, existe acuerdo doctrinal y en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación –en adelante SCJN- y la Sala Superior del Tribunal Electoral, respecto a que las omisiones legislativas son un problema real, que pueden contradecir la norma suprema y, por lo tanto, estas deben ser analizadas en sede jurisdiccional y salvaguardar así la norma fundamental.

La Primera Sala de la SCJN ha establecido que ***“...una omisión legislativa se presenta cuando el legislador no expide una norma o un conjunto de normas estando obligado a ello por la Constitución...”***¹¹ [El énfasis es nuestro]. Empero, las omisiones pueden ser de diferentes tipos, como viene sosteniendo el Pleno de la SCJN, pues partiendo del principio de división de poderes ha señalado que los órganos legislativos del Estado cuentan con facultades o competencias de ejercicio potestativo y de ejercicio obligatorio, por lo que estos órganos pueden incurrir en alguna de las omisiones siguientes, de conformidad con la jurisprudencia P./J.11/2006¹²:

- a) **Absolutas en competencias de ejercicio obligatorio**, cuando el órgano legislativo tiene la obligación o mandato de expedir una determinada ley y no lo ha hecho;
- b) **Relativas en competencias de ejercicio obligatorio**, cuando el órgano legislativo emite una ley teniendo una obligación o un mandato para hacerlo, pero lo realiza de manera incompleta o deficiente;
- c) **Absolutas en competencias de ejercicio potestativo**, en las que el órgano legislativo decide no actuar debido a que no hay ningún mandato u obligación que así se lo imponga; y,

¹¹ Tesis 1a. XIX/2018 (10a.), de rubro: DIFERENCIAS ENTRE LAS LAGUNAS NORMATIVAS Y LAS OMISIONES LEGISLATIVAS. Consultable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 52, Tomo I, Marzo de 2018, página 1095.

¹² Jurisprudencia P./J.11/2006, de rubro: OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS. Consultable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIII, Febrero de 2006, página 1527.

d) Relativas en competencias de ejercicio potestativo, en las que el órgano legislativo decide hacer uso de su competencia potestativa para legislar, pero al emitir la ley lo hace de manera incompleta o deficiente.

En este orden de ideas, lo conducente es analizar el caso concreto y determinar si efectivamente existe la omisión legislativa reclamada, para lo cual revisaremos, siguiendo *mutatis mutandi* la tesis I.4o.A.24 K (10a.)¹³: a) Si existe un mandato normativo expreso -en la Constitución, un tratado internacional o de una ley-, en la que se establezca un derecho fundamental dotado de contenido y alcance, que requiera de complementación “operativa” en las leyes; b) Se configure la omisión del cumplimiento de tal obligación por parte del legislador; y c) la omisión produzca la violación de un derecho o garantía.

a) Existencia de un mandato normativo expreso.

Este primer elemento implica el deber jurídico que se impone a un órgano legislativo, previsto por la Constitución, un tratado internacional o una ley, para expedir normas de carácter general que hagan operativa y aplicable la propia disposición constitucional, convencional o legal.

En el asunto que nos ocupa, los impugnantes argumentan que la omisión atribuida al Congreso del Estado de Nayarit, el artículo 2, apartado A, fracción VII, de la CPEUM, establece un derecho y una obligación a cargo de las legislaturas de las entidades federativas, para que los municipios con población indígena, los pueblos y comunidades indígenas tienen el derecho de elegir a sus representantes ante los Ayuntamientos y para ello las constituciones y leyes de las entidades federativas reconocerán y regularán estos derechos en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

El citado artículo 2, apartado A, fracción VII, de la CPEUM, textualmente dispone:

Artículo 2. La Nación Mexicana es única e indivisible.

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

¹³ Tesis I.4o.A.24 K (10a.), de rubro: INCONSTITUCIONALIDAD POR OMISIÓN LEGISLATIVA. ELEMENTOS QUE DEBEN ACREDITARSE PARA SU CONFIGURACIÓN. Consultable en Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Tribunales Colegiados de Circuito, Libro 1, Diciembre de 2013, Tomo II, página 1133.

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

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

En efecto, como argumentan los impugnantes, de la simple lectura del citado artículo 2, apartado A, fracción VII, de la CPEUM, es dable colegir que se establece un derecho y un mandato de creación normativa. Por una parte, se determina el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos. Además, la propia disposición constitucional establece un mandato expreso al legislador local para que en las constituciones y leyes de las entidades federativas se reconozca y regule ese derecho en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

Por lo tanto, este mandato de creación normativa se traduce en una competencia de ejercicio obligatorio, no disponible al arbitrio del legislador, para que las legislaturas de las entidades federativas, entre las que efectivamente se encuentra el Congreso del Estado de Nayarit establezca en la CPENAY y la legislación, el derecho a la elección de representantes de comunidades indígenas ante los ayuntamientos, así como las normas necesarias para su instrumentalización.

En este orden de ideas, se aprecia que se actualiza el primer elemento para determinar la existencia de una omisión legislativa.

b) Se configure la omisión del cumplimiento de una obligación por parte del legislador.

Este elemento implica constatar la existencia de la omisión legislativa reclamada, para ello revisaremos las normas constitucionales y legales en busca de las normas que implementen, en caso de que existan, lo previsto en la el artículo 2, apartado A, fracción VII, de la CPEUM.

En primera instancia debemos mencionar que el constituyente permanente nayarita, por reforma publicada en el Periódico Oficial el 15 de octubre de 2011, modificó la fracción IV del artículo 7 de nuestra CPENAY para establecer bases y principios que hicieran realidad la protección y promoción de los valores de las etnias indígenas de nuestra entidad, además de observar lo ordenado por el artículo 2 de la CPEUM. De la citada fracción se extraen las siguientes normas:

- Que nuestra composición étnica plural, integrada por Coras, Hicholes, Mexicaneros y Tepehuanos se sustenta en los pueblos y comunidades indígenas que los integran.
- **Que a los pueblos indígenas, les asiste el derecho a la libre determinación, expresada en la autonomía para decidir sobre sus formas internas de convivencia y organización social, económica y cultural; en la creación de sus sistemas normativos, sus usos y costumbres, formas de gobierno tradicional, desarrollo, formas de expresión religiosa y artística y en la facultad para proteger su identidad y patrimonio cultural.**
- Los derechos de los pueblos indígenas solo tienen como límite, el menoscabo a los derechos humanos contenidos en la CPEUM y en la CPENAY.
- Que deberán participar en la elaboración y ejecución de planes y programas de desarrollo educativo, productivo, económico, cultural o social que se relacione con sus comunidades.
- Que la ley regulará la eficacia de sus propios sistemas normativos.
- Que los tribunales y jueces velarán por el respeto de los derechos fundamentales de los indígenas y la dignidad e igualdad de la mujer.
- Que la ley establezca procedimientos simplificados y asistencia a los indígenas para que cuenten con un servicio eficiente de registro civil.
- Que la ley protegerá la propiedad y posesión de sus tierras cualquiera que sea la modalidad de estas, los derechos individuales y colectivos de uso y aprovechamiento del agua y recursos naturales.

- Que los derechos sociales otorgados a pueblos y comunidades indígenas, deberán ejercitarse de manera directa a través de sus autoridades o por los interesados.

Por otra parte, se advierte que la CPENAY establece la forma de integración de los ayuntamientos, el procedimiento de elección, sus funciones y otras disposiciones relativas a la institución municipal, empero no se advierte ningún tipo de participación de los pueblos o comunidades indígenas en los Ayuntamientos. Al respecto resultan esclarecedoras las normas contenidas en los artículos 106 y 107 de la CPENAY, que esencialmente disponen:

- Que cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa.
- Que el Ayuntamiento será integrado por un Presidente Municipal, un Síndico y el número de Regidores que la ley determine.
- Que la elección del Presidente y Síndico Municipal serán electos por planilla, en votación mayoría relativa.
- Que los regidores de mayoría relativa, se elegirán por fórmula de conformidad al número que disponga la ley y territorialización que determine el órgano competente.

Ahora bien, el artículo 17 de la Ley de Derechos y Cultura Indígena del Estado de Nayarit, por su parte dispone:

- Que los Ayuntamientos promoverán puestos administrativos de asuntos indígenas y que las personas que ocupen dichos cargos serán preferentemente miembros de los pueblos y comunidades indígenas.

Por otra parte, la Ley Municipal para el Estado de Nayarit en sus artículos 17 y 18, relativos a los pueblos indígenas, dispone:

- Que en los municipios donde se encuentren asentados pueblos indígenas, los Ayuntamientos promoverán el desarrollo de sus

lenguas, cultura, usos, costumbres, recursos naturales y sus formas específicas de organización social.

- Que los municipios promoverán que la educación básica se imparta en idioma español y en la lengua indígena correspondiente.
- Que los planes de desarrollo municipal deberán contener programas y acciones tendientes al crecimiento y bienestar de los pueblos indígenas.

De las disposiciones constitucionales y legales reseñadas se colige que, efectivamente, el constituyente nayarita estableció, en la fracción IV del artículo 7 de la CPENAY, el derecho de los pueblos indígenas a la autodeterminación y, por lo tanto, entre otras expresiones, a establecer su propia forma de gobierno tradicional. Empero, de las citadas disposiciones, se puede constatar que el constituyente y el legislador ordinario nayarita omitieron atender el mandato contenido en el artículo 2, apartado A, fracción VII, de la CPEUM, toda vez que no se estableció norma alguna que se refiera a la forma de representación de los pueblos y comunidades indígenas ante los ayuntamientos y se cumpliera así con el mandato a legislador previsto en la norma suprema.

La omisión se constata, además, porque si bien es cierto el artículo 17 de la Ley de Derechos y Cultura Indígena establece en los municipios la creación de puestos administrativos de asuntos indígenas, dicha disposición se refiere a la creación de una dependencia municipal que “preferentemente” sea dirigida por indígenas, pero que de ninguna forma podría entenderse que con ello se cumpla el mandato de configurar el derecho de los pueblos y comunidades indígenas a elegir a sus representantes ante los ayuntamientos, toda vez que el mandato del artículo 2, apartado A, fracción VII, de la CPEUM, se refiere al derecho de los pueblos y comunidades indígenas a elegir sus representantes ante los ayuntamientos, es decir, ante el órgano que ejerce las competencias de gobierno del municipio y que se integra por presidente municipal, síndico y regidores.

Se actualiza entonces el segundo elemento para tener por configurada la omisión legislativa.

- c) **La omisión produzca la violación de un derecho o garantía.**



En cuanto a este requisito para la configuración de la omisión legislativa, este órgano jurisdiccional estima su actualización en virtud de las siguientes consideraciones:

En efecto, como ha quedado asentado párrafos arriba, el artículo 2, apartado A, fracción VII, de la CPEUM establece un derecho para los pueblos y comunidades indígenas, ***"elegir, en los municipios con población indígena, representantes ante los ayuntamientos"***.

En este orden de ideas, resulta esclarecedora la interpretación causal y teleológica que ha realizado la Sala Superior de la citada disposición constitucional al resolver el expediente SUP-REC-588/2018. Al respecto nuestro máximo órgano jurisdiccional electoral señaló esencialmente:

- Que la reforma a la CPEUM publicada en el Diario Oficial de la Federación el catorce de agosto de dos mil uno, estuvo motivada por la necesidad de trasladar el reconocimiento político y social de nuestra composición pluricultural a nuestra norma suprema, a fin de que se proyectara como un mandato del máximo ordenamiento de nuestro sistema jurídico.
- Que en el proceso de reforma constitucional, se hizo referencia a que se preverían las materias o derechos sustantivos que permitieran a los pueblos y comunidades indígenas –dentro de los cuales se encuentra la fracción VII–, el auténtico ejercicio de su libre determinación y autonomía, el desarrollo de las formas internas de convivencia y de organización, el fortalecimiento de su presencia en la toma de decisiones que afecte su cosmovisión, usos y costumbres y los medios para preservar y enriquecer sus lenguas y cultura.
- Que el poder reformador llegó a la conclusión de que era indispensable reconocer a los pueblos y comunidades indígenas como sujetos de derecho y entidades de interés público, pues ese estatus jurídico era el medio idóneo para coadyuvar a la libre determinación y autonomía de aquéllos, a efecto de que pudieran decidir sus formas internas de organización social, económica, política y cultural;

reivindicar sus derechos a aplicar sus sistemas normativos en la regulación y solución de sus conflictos internos; elegir a sus autoridades y ejercer sus formas de gobierno internas; preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyen su cultura e identidad **y elegir como comunidades a representantes ante los ayuntamientos, con el propósito de ser tomados en consideración ante decisiones del ámbito administrativo municipal que pudiera afectarlos.**

- **Que es posible advertir que fue voluntad expresa del poder reformador establecer que la regulación detallada a través de la cual se hiciera posible el ejercicio de los derechos o aspectos sustantivos antes mencionados, correspondería a una labor del legislador de las entidades federativas.**

Por su parte, el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre pueblos indígenas y tribales, del que México es parte desde 1990, establece la participación de los pueblos indígenas en todos aquellos asuntos que los involucren. De tal forma el artículo 2, numeral 1, dispone que los gobiernos deben asumir la responsabilidad de desarrollar, **con la participación de los pueblos interesados**, una acción coordinada y sistemática con miras a proteger los derechos de esos pueblos y garantizar el respeto de su integridad. Lo misma participación se prevé para decidir sus propias prioridades en el proceso de desarrollo; en la formulación, aplicación y evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional (artículo 7); entre otras formas de participación.

En correlato con las diversas formas de participación de los pueblos indígenas, la citada Convención también prevé la obligación de los gobiernos –como lo dispone el artículo 6- 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. Asimismo, se prevé la obligación de los gobiernos de establecer los medios a través de los cuales los pueblos indígenas puedan participar libremente, y a todos los niveles en la adopción de



decisiones en instituciones electivas y organismos administrativos y de otra índole responsables de políticas y programas que les conciernan.

De tal manera, las citadas disposiciones convencionales establecen el derecho de representación de los pueblos y comunidades indígenas en los órganos del estado, de naturaleza electiva y administrativas, en las que se tomen decisiones que les conciernan.

La Sala Superior al resolver el citado expediente SUP-REC-588/2018, sostuvo que el derecho constitucional a la representación política de los pueblos y comunidades indígenas se desdobra, en las siguientes dimensiones:

- Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a la participación plena y efectiva, si lo desean, en la vida política, económica, social y cultural de las entidades en donde habitan.
- Los pueblos y comunidades indígenas tienen derecho a participar, directamente o a través de sus representantes electos de acuerdo con sus propias normas, procedimientos y tradiciones, en cualquier proceso de toma de decisiones gubernamentales que pudieran afectar directa o indirectamente sus intereses como colectividad o perturbar su desarrollo económico, social o cultural.
- En los ayuntamientos con población indígena, se deberá garantizar que las comunidades puedan nombrar un representante por medio de sus usos y costumbres. Las constituciones y leyes de las entidades federativas deberán reconocer y regular este derecho en los municipios, con el propósito de fortalecer la participación y representación política de conformidad con sus tradiciones y normas internas.

La Sala Superior al resolver el expediente SUP-JDC-114/2017 determinó que el derecho de representación de los pueblos y comunidades indígenas es indispensable para la autodeterminación y fortalecimiento de los mismos, en razón de que mediante su ejercicio se coadyuva a su auténtica participación de cara a la estructura orgánica

funcional del Ayuntamiento, con el objeto de que esos representantes trasmitan y den a conocer a las autoridades del cabildo, la particular ideología, tradiciones, costumbres ancestrales, usos y demás aspectos culturales esenciales que permitan a las autoridades tomar decisiones tomando en cuenta tales elementos.

De tal forma, la Sala Superior al interpretar la disposición constitucional multicitada ha sostenido que busca fortalecer la participación y representación política de las comunidades indígenas ante el ayuntamiento, que constituye el órgano de gobierno del municipio, de conformidad con el artículo 115 de la CPEUM, y con la finalidad de que estos pueblos históricamente marginados sean tomados en cuenta en el ejercicio de las decisiones del poder público municipal.

En consecuencia, el derecho de los pueblos indígenas a elegir libremente su forma de gobierno, también conocido como el derecho al autogobierno, que establecen la CPEUM y recogido en nuestra Constitución local, de conformidad con la jurisprudencia 19/2014¹⁴, comprende:

- 1) El reconocimiento, mantenimiento y defensa de la autonomía de los citados pueblos para elegir a sus autoridades o representantes acorde con sus usos y costumbres y respetando los derechos humanos de sus integrantes;
- 2) El ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, siguiendo para ello sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a efecto de conservar y reforzar sus instituciones políticas y sociales;
- 3) La participación plena en la vida política del Estado, y
- 4) La intervención efectiva en todas las decisiones que les afecten y que son tomadas por las instituciones estatales, como las consultas previas con los pueblos indígenas en relación con cualquier medida que pueda afectar a sus intereses.

Por lo tanto, de lo antes expuesto es dable concluir que efectivamente el Congreso del Estado de Nayarit ha incurrido en una omisión legislativa parcial que obstaculiza el ejercicio pleno del derecho de

¹⁴ Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, pp. 24 a 26.



representación política de los pueblos y comunidades indígenas en los ayuntamientos.

SEXTO. Decisión y efectos de la sentencia. En vista de lo antes razonado, este Tribunal Estatal Electoral estima que los efectos de la sentencia deben ser:

1. Declarar **fundado el agravio** esgrimido por los impugnantes, por lo que se advierte la omisión legislativa reclamada.
2. Para que el derecho de representación política correspondiente se pueda ejercer plenamente por los pueblos y comunidades indígenas y se cumpla así lo dispuesto por el artículo 2º, apartado A, fracción VII, de la CPEUM, **se vincula al Congreso del Estado de Nayarit para que a más tardar durante el primer periodo ordinario de sesiones del año 2020 proceda a completar el marco normativo local, atendiendo los siguientes elementos mínimos:**
 - a) **La forma o procedimiento de elección de los representantes de los pueblos indígenas ante las autoridades municipales;**
 - b) **La obligación de llamarlos;**
 - c) **Los mecanismos de intervención den las sesiones de cabildo y la forma efectiva de interacción;**
 - d) **Las garantías para que dichos representantes no puedan ser removidos ni privados de la facultad de representación a la que se accedió mediante el voto de sus comunidades, sino por causas y de acuerdo con los procedimientos legalmente previstos.**
3. Se vincula al Congreso del Estado de Nayarit, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6º y 7º del Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo, para que antes de emitir la legislación referida consulte a los pueblos indígenas que habitan en el territorio de nuestra entidad respecto a la forma en que debe regularse su derecho de representación en los ayuntamientos de la entidad, tomando como base los elementos mínimos precisados en el numeral anterior.

De esta forma, como lo ha resuelto la Suprema Corte de Justicia en diversas acciones de inconstitucionalidad¹⁵, la consulta que realice el Congreso del Estado de Nayarit, deberá reunir los siguientes requisitos:

a. Consulta previa. Deberá realizarse antes del inicio del procedimiento de producción normativa correspondiente y no únicamente cuando surja la necesidad de obtener la aprobación de las comunidades

b. Consulta culturalmente adecuada. El deber estatal de consultar a los pueblos indígenas tendrá que cumplirse de acuerdo con sus costumbres y tradiciones, a través de procedimientos culturalmente adecuados y teniendo en cuenta sus métodos tradicionales para la toma de decisiones.

c. Consulta informada. El Congreso del Estado de Nayarit deberá proveer de información precisa y suficiente a las comunidades consultadas, sobre la naturaleza y consecuencias de la legislación a emitirse, antes de y durante la consulta, buscando que éstas tengan conocimiento de los efectos jurídicos de la misma, a fin de que acepten el motivo de la consulta de forma voluntaria.

d. Consulta de buena fe. Se deberá garantizar, a través de procedimientos claros, que previo a la obtención del objeto de la consulta, se logró el consentimiento previo, libre e informado de las comunidades relacionadas.

4. Las normas emitidas en cumplimiento de esta resolución, deberán publicarse tanto en idioma español como en la lengua de cada uno de los pueblos indígenas existentes en Nayarit.

En virtud de lo antes expuesto y fundado; se,

RESUELVE:

ÚNICO. Se estima FUNDADO el agravio único esgrimido por los impugnantes, para los efectos precisados en el considerando sexto de esta resolución.

¹⁵ Esta línea jurisprudencial ha sido sustentada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver las acciones de inconstitucionalidad 83/2016 y 537/2017.



TRIBUNAL ESTATAL ELECTORAL
NAYARIT

EXPEDIENTE: TEE-JDCN-04/2019

Notifíquese a las partes en los términos de ley y, en su oportunidad archívese el expediente como asunto concluido.

Así, por unanimidad de votos lo resolvieron los Magistrados que integran el Tribunal Estatal Electoral, Gabriel Gradilla Ortega, Presidente; José Luis Brahms Gómez, ponente; Irina Graciela Cervantes Bravo; Rubén Flores Portillo; y Edmundo Ramírez Rodríguez; ante el Secretario General de Acuerdos, Héctor Alberto Tejeda Rodríguez, quien autoriza y da fe.

Magistrado Presidente

Gabriel Gradilla Ortega

Magistrado

José Luis Brahms Gómez

Magistrada

Irina Graciela Cervantes Bravo

Magistrado

Rubén Flores Portillo

Magistrado

Edmundo Ramírez Rodríguez

Secretario General de Acuerdos

Héctor Alberto Tejeda Rodríguez

