

RECURSOS DE RECONSIDERACIÓN

EXPEDIENTES: SUP-REC-90/2017, SUP-REC-91/2017 Y SUP-REC-92/2017, ACUMULADOS

RECURRENTES: HUMBERTO ZÁRATE VÁSQUEZ Y OTROS

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

MAGISTRADA PONENTE: MÓNICA ARALÍ SOTO FREGOSO

SECRETARIO: EDSON ALFONSO AGUILAR CURIEL

Ciudad de México a once de octubre de dos mil diecisiete.

VISTOS, para resolver los autos de los recursos de reconsideración al rubro citados, interpuestos por Humberto Zárate Vázquez y once personas más, Diego Aguilar Matías y ochocientas cuarenta personas más y Alejandro Cruz Hernández García y trescientas cincuenta y nueve personas más, respectivamente, todas ellas residentes del municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca, a fin de impugnar la sentencia de nueve de marzo de dos mil diecisiete dictada por la Sala Regional del Tribunal

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la tercera circunscripción plurinominal con sede en la ciudad de Xalapa, Estado de Veracruz¹, en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave de expediente SX-JDC-17/2017, y

R E S U L T A N D O :

I. Antecedentes.

Hechos ocurridos en dos mil quince.

1. Solicitud de consulta². El primero de abril, diversos ciudadanos habitantes del fraccionamiento “El Rosario”³ perteneciente al municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca, presentaron escrito ante el Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Oaxaca⁴, en que solicitaron la realización de una consulta ciudadana, para establecer la viabilidad de elegir a los integrantes del Ayuntamiento mediante sistema de partidos políticos.

2. Envío de la solicitud al Presidente Municipal de San Sebastián Tutla, Oaxaca⁵. El dieciséis de abril, la Dirección

¹ En lo sucesivo Sala Xalapa o responsable.

² Antecedente que se tomó de la foja 16 de la sentencia dictada por esta Sala Superior dentro del juicio electoral **SUP-JE-124/2015**.

³ En lo sucesivo fraccionamiento.

⁴ En lo sucesivo Instituto.

⁵ Antecedente que se tomó de la foja 16 de la sentencia dictada por esta Sala Superior dentro del juicio electoral **SUP-JE-124/2015**.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Ejecutiva de Sistemas Normativos Internos del Instituto⁶ remitió al Presidente Municipal de San Sebastián Tutla, copia de la referida solicitud para que se atendiera la petición.

3. Reunión de mediación⁷. El dieciséis de junio, el Instituto llevó a cabo reunión entre funcionarios de la Dirección Ejecutiva, habitantes de la comunidad y el Fraccionamiento, en que se acordó lo siguiente:

- El Cabildo municipal de San Sebastián Tutla, llevaría a cabo Asamblea General Comunitaria, a fin de dar a conocer la petición de los ciudadanos del fraccionamiento de participar en las próximas elecciones.
- Los habitantes del fraccionamiento reiteraron la solicitud de realizar una consulta ciudadana entre los habitantes del municipio, sobre el régimen de elección para las autoridades municipales en los procesos electorales subsecuentes y en el ánimo de no romper el sistema normativo interno, estar atentos a cualquier propuesta del Ayuntamiento que garantizara el ejercicio del voto en sus dos vertientes.

4. Dictamen en que se identificó el método de elección de Concejales.⁸ El siete de octubre, la Dirección Ejecutiva

⁶ En lo sucesivo Dirección Ejecutiva.

⁷ Antecedente que se tomó de las fojas 16 y 17 de la sentencia dictada por esta Sala Superior dentro del juicio electoral **SUP-JE-124/2015**, el veintisiete de enero del dos mil quince.

⁸ Documento que obra en el cuaderno accesorio número 7, folio 0003.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

emitió el dictamen por el que se identificó el método de elección de las autoridades municipales de San Sebastián, Tutla, Oaxaca, el cual se aprobó el día siguiente por el Consejo General del Instituto mediante acuerdo IEPECO-CG-SNI-4/2015.

5. Sentencia que ordenó llevar a cabo la consulta.

Inconformes con lo anterior, diversos ciudadanos residentes del fraccionamiento presentaron juicios ciudadanos ante el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca⁹, quien en sentencia¹⁰ de veinticinco de noviembre, ordenó al Instituto que llevara a cabo la consulta respecto a la continuidad del sistema normativo interno¹¹.

Hechos ocurridos en dos mil dieciséis.

6 Juicio electoral SUP-JE-124/2015. En desacuerdo con la resolución, Galdino Federico Reyes García y quinientos cuarenta y nueve ciudadanos, presentaron, el primero, juicio electoral y el resto sendos juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante esta Sala Superior, los cuales fueron resueltos el veintisiete de enero, en el sentido de revocar la resolución controvertida y dejar sin efecto los actos jurídicos encaminados a su cumplimiento.

⁹ En lo sucesivo Tribunal local.

¹⁰ Sentencia dictada en el expediente JDC/44/2015 y acumulados.

¹¹ Antecedente que se tomó de las fojas 18 a 45 de la sentencia dictada por esta Sala Superior dentro del juicio electoral **SUP-JE-124/2015**, el veintisiete de enero del dos mil quince.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

7. Informe del Presidente Municipal. El catorce de julio, el Presidente Municipal informó al Instituto, que la asamblea electiva se llevaría a cabo el dieciséis de octubre de dos mil dieciséis¹².

8. Convocatoria y publicación. El primero de octubre, el Ayuntamiento emitió convocatoria a la Asamblea General Comunitaria de dieciséis de octubre, para elegir autoridades municipales para el periodo 2017-2019, la cual fue publicada el mismo día¹³.

9. Escritos presentados ante el Ayuntamiento. El tres de octubre, diversos habitantes del fraccionamiento presentaron escrito ante el Ayuntamiento de San Sebastián Tutla, donde solicitaron que se eliminaran requisitos discriminatorios, se difundiera ampliamente la convocatoria, la elección se llevara a cabo mediante boletas depositadas en urnas y se garantizara la seguridad mediante la presencia de la policía estatal.¹⁴

Por su parte, el cuatro de octubre, diversas mujeres que habitan en el fraccionamiento, presentaron escrito ante la misma autoridad, donde solicitaron que al menos la mitad de las regidurías a elegirse fueran ocupadas por el género femenino, se garantizara la participación de toda la

¹²Copia certificada del documento que obra en el cuaderno accesorio número 7 con folio 023.

¹³ Copia certificada del documento que obra en el cuaderno accesorio número 7 con folio 494.

¹⁴ Copia certificada del documento que obra en el cuaderno accesorio 6 con folios 88 y 89.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

ciudadanía del municipio y se llevara a cabo la elección a través de boletas depositadas en urnas.¹⁵

10. Escrito de inconformidad contra la convocatoria y remisión al Presidente Municipal. El cuatro de octubre, habitantes del fraccionamiento presentaron escrito ante el Instituto en que se inconformaron contra la convocatoria a la elección municipal, por estimar que no fue emitida con noventa días de anticipación, preveía requisitos discriminatorios por parte de la Asamblea y no se adoptaron medidas que garantizaran la seguridad de las personas.

El ocurso fue remitido por la Dirección Ejecutiva al Presidente Municipal, para que por medio del diálogo, la concertación y el respeto, se adoptaran los acuerdos suficientes, necesarios y razonables para satisfacer los planteamientos de los inconformes.¹⁶

11. Respuesta a las inconformidades. El doce de octubre, el Presidente Municipal y el Síndico dieron respuesta a los escritos referidos en los antecedentes 9 y 10, en que consideraron que las objeciones formuladas por los habitantes del fraccionamiento eran infundadas.¹⁷

¹⁵ Copia certificada del documento que obra en el cuaderno accesorio número 6 con folios 344 y 345.

¹⁶ Copia certificada del documento que obra en el cuaderno accesorio número 6 con folio 560.

¹⁷ Copia certificada de los documentos que obran en el cuaderno accesorio número 6 con folios 584 al 593.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

12. Asamblea General Comunitaria. El dieciséis de octubre, tuvo lugar la Asamblea General Comunitaria en que se eligió al Cabildo conforme lo siguiente:¹⁸

CARGO	PROPIETARIO	SUPLENTE
Presidente	Humberto Zárate Vásquez	Timoteo Adán Mejía López
Síndico	Felipe Ramón García	Julián Fulgencio García Zárate
Regidor de Hacienda	Daniel Urbano Reyes Matías	Ángel Pablo Navarro López
Regidor de Educación	María Elizabeth Reyes Villanueva	Faviola Zárate García
Regidor de Sanidad	Adriana Velasco Parada	Arturo Venustiano Antonio López
Regidor de Obras	Alberto Navarro Cruz	Francisco Javier Navarro Hernández

13. Escritos de inconformidad. El veinte de octubre, Alejandro Cruz Hernández y otras personas, presentaron escrito de inconformidad ante el Instituto, en que medularmente solicitaron la nulidad de la elección¹⁹.

En iguales términos fueron presentados ante la misma autoridad sendos escritos suscritos por ciudadanas y ciudadanos del fraccionamiento, el día siete de noviembre.²⁰

¹⁸ Copia certificada del documento que obra en el cuaderno accesorio número 6 con folio 600 al 606.
¹⁹ Copia certificada del documento que obra en el cuaderno accesorio número 6 con folios 602 al 610.
²⁰ Copia certificada de los documentos que obran en el cuaderno accesorio número 6 con folios 1007 al 1022.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

14. Invalidez de la elección. El trece de diciembre, el Consejo General del Instituto consideró no válida la elección ordinaria de Concejales al Ayuntamiento de San Sebastián Tutla, Oaxaca, al estimar que la convocatoria no fue debidamente publicitada y se impidió participar a las mujeres.²¹

15. Juicio ciudadano ante Sala Xalapa. Contra lo anterior, Humberto Zárate Vásquez y otras personas, promovieron *per saltum* –por salto– juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante la Sala Xalapa, quien lo registró con la clave de expediente SX-JDC-809/2016.

16. Reencauzamiento a Tribunal local. El veintiocho de diciembre, la Sala Xalapa reencauzó la impugnación a juicio electoral de los sistemas normativos internos ante el Tribunal local, la cual se registró con la clave de expediente JNI/74/2016.²²

Hechos ocurridos en dos mil diecisiete.

17. Sentencia en el juicio electoral de los sistemas normativos internos. El dieciséis de enero, el Tribunal local revocó el acuerdo del Instituto y declaró válida la elección, por estimar que sí se dio publicidad a la

²¹ Copia certificada del acuerdo IEEPCO-CG-SNI-214/2016 que obra en el cuaderno accesorio número 4 con folios 129 al 160.

²² Copia certificada del acuerdo dictado en el juicio SX-JDC-809/2016 por la Sala Regional Xalapa, mismo que obra en el cuaderno accesorio número 3 folios 4 al 11.

SUP-REC-90/2017 y acumulados
convocatoria y no se impidió a las mujeres participar en la elección.

18. Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano y sentencia de Sala Xalapa.

Inconformes con esa resolución, Alejandro Cruz Hernández García y otras personas, presentaron juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante la Sala Xalapa, quien lo registró con la clave de expediente SX-JDC-17/2017.

Luego, en sentencia de nueve de marzo, revocó la diversa dictada por el Tribunal local, confirmó el acuerdo del Instituto respecto la invalidez de la elección y ordenó la realización de una extraordinaria, en que al menos una de las regidurías sea elegida por la Asamblea General Comunitaria a propuesta del fraccionamiento.

19. Recursos de reconsideración. En contra de esa determinación se interpusieron ante la Sala Xalapa los tres recursos de reconsideración que se analizan.

20. Registro y turnos. Recibida la documentación, la Magistrada Presidenta de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ordenó el registro de los recursos con las claves de expediente SUP-REC-90/2017, SUP-REC-91/2017 y SUP-REC-92/2017. Asimismo, los turnó a la ponencia de la Magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

21. Radiación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, la Magistrada instructora radicó los expedientes en su ponencia, admitió las demandas y ordenó el cierre de instrucción para la elaboración del proyecto de sentencia.

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

II. Competencia. El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ejerce jurisdicción y esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es la única competente para conocer y resolver los medios de impugnación al rubro indicados, por tratarse de sendos recursos de reconsideración interpuestos contra una sentencia dictada por la Sala Xalapa.²³

III. Acumulación. En las demandas se recurre la misma sentencia, de ahí que, para facilitar su resolución pronta y expedita, deben acumularse los recursos de reconsideración SUP-REC-91/2017 y SUP-REC-92/2017 al diverso SUP-REC-90/2017, por ser éste el primero que se recibió en esta Sala Superior, a efecto de que se resuelvan de manera conjunta.²⁴

²³ De conformidad con lo previsto en los artículos 17, 41, párrafo segundo, base VI, y 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; y, 64 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación.

²⁴ Lo anterior, conforme a lo dispuesto 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; y, 79 y 80 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Por tanto, deberá glosarse copia certificada de los puntos resolutivos de la presente ejecutoria a los autos de los expedientes acumulados.

IV. Sobreseimiento. Esta Sala Superior estima que debe sobreseerse en el recurso SUP-REC-92/2017, respecto de Ernesto Abel Vásquez Velasco, Joaquín Ortiz y Ruth Leonor Silva Sánchez, en virtud de que se actualiza la causa de improcedencia prevista en el artículo 11, párrafo 1, inciso c) en relación con el diverso 9, párrafo 1, inciso g), ambos de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, toda vez que las referidas personas no estamparon su firma autógrafa.

La falta de ese requisito implica la ausencia de voluntad para ejercer la acción, al carecer esta Sala Superior de algún elemento que permita advertir la intención de quienes presuntamente acuden en defensa de sus derechos de suscribir el escrito de demanda y solicitar la intervención judicial para ello.

El acceso a la justicia reconocido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, constituye un derecho subjetivo público que debe ejercerse de forma indubitable por su titular, mediante cualquier expresión que demuestre claramente su intención de acudir ante una instancia jurisdiccional.

La ausencia de este elemento, impide que se constituya válidamente el proceso respecto de las personas indicadas,

SUP-REC-90/2017 y acumulados

al no existir el ejercicio del derecho en cuestión. De ahí que deba sobreseerse por lo que hace a ellas.

V. Escrito de ampliación. No debe admitirse el escrito presentado por Humberto Zárate Vásquez y once ciudadanas y ciudadanos más, donde realizan manifestaciones en torno a la incongruencia en que, desde su óptica, incurrió la Sala Xalapa.

En él manifiestan que a su juicio, en la controversia vinculada al municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca, determinó que debía anularse la elección y celebrarse una extraordinaria en virtud de que la Asamblea General Comunitaria no es divisible, sin embargo, al resolver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SX-JDC-81/2017 relativo a la comunidad de Santa María Yalina, Oaxaca aplicó un criterio distinto, pues ahí determinó únicamente dejar sin efectos la designación de Presidente Municipal.

Esto, porque se trata de manifestaciones que vía alegato formulan en torno a la ilegalidad de la resolución recurrida ante esta Sala Superior, sin que se adviertan elementos adicionales a los que constituyen los agravios que fueron hechos valer en la demanda que dio lugar a la integración del expediente SUP-REC-90/2017.

Además, porque la supuesta incongruencia en la que incurrió la Sala Xalapa al resolver un asunto posterior, en

SUP-REC-90/2017 y acumulados sus méritos, no puede tener el efecto de modificar o revocar la resolución que se combate en esta instancia, dado que, debe ser el análisis de los agravios lo que evidencie el actuar indebido en que incurrió la responsable al apartarse de la constitucionalidad y legalidad que rige su actuar.

VI. Requisitos de procedencia. En todos los recursos de reconsideración que se analizan, están satisfechos los requisitos de procedencia.

a) Forma²⁵. Las demandas están firmadas, se presentaron por escrito ante la responsable, identifican el acto impugnado y contienen los hechos, agravios y preceptos presuntamente violados, así como los nombres y firmas de los recurrentes.

b) Oportunidad. Los recursos se interpusieron dentro del término de tres días²⁶, porque la sentencia se dictó el nueve de marzo de dos mil diecisiete y todas las demandas se presentaron el doce de marzo siguiente.

c) Legitimación.²⁷ Los recurrentes están legitimados para interponer los recursos de reconsideración, por tratarse de ciudadanos que promueven por derecho propio.

²⁵ Artículo 9 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

²⁶ El plazo para interponer el recurso de reconsideración es de tres días conforme al artículo 66, párrafo 1, inciso a) de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

²⁷ Artículos 13, numeral 1, inciso b) y 45, numeral 1, inciso b), fracciones II y IV de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

No es óbice que el artículo 66 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, reconozca como únicos sujetos legitimados a los partidos políticos y candidatos.

Al respecto, esta Sala Superior ha sostenido que a fin de privilegiar el pleno goce del derecho fundamental de acceso a la justicia y para otorgar congruencia al sistema de medios de impugnación, debe reconocerse legitimación para interponer recurso de reconsideración a cualquier persona que haya instaurado juicio, recurso o cualquier otro ante una sala regional, así como a cualquier persona que por virtud de una sentencia dictada por aquélla, resienta una afectación a su esfera jurídica.

Lo anterior, porque a partir de la reforma constitucional de dos mil siete en materia electoral, el recurso de reconsideración constituye la vía idónea para que la Sala Superior revise el control de constitucionalidad de normas que ejercen las salas regionales, por lo que, la procedencia de aquél no se circunscribe únicamente a que lo instaure un partidopolítico o candidato, dado que ello resultaría incongruente con el esquema diseñado por el Poder Reformador de la Constitución.

d) Interés jurídico.²⁸ Los recurrentes cuentan con interés jurídico para interponer los medios de impugnación,

²⁸ Artículo 10, numeral 1, inciso b) de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

SUP-REC-90/2017 y acumulados porque se ostentan como habitantes del municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca y estiman que la sentencia de la Sala Xalapa vulnera su esfera jurídica.

Algunos, porque consideran que indebidamente anuló la elección de Ayuntamiento para el periodo 2017-2019 y otros porque estiman que no sólo debió anular, sino también garantizar que en la elección extraordinaria puedan ser elegidos para cualquiera de los cargos, incluso el de Presidente Municipal.

e) Definitividad.²⁹ En el caso, se cuestiona una sentencia dictada por la Sala Xalapa, la cual únicamente admite ser revisada vía recurso de reconsideración ante esta Sala Superior, de ahí que el acto se estima definitivo y firme para efectos de procedencia de los recursos.

f) Requisito especial de procedencia. Se encuentra satisfecho este requisito, porque los recurrentes aducen que la responsable realizó una interpretación directa de los preceptos constitucionales 1, 2 y 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Luego, en la sentencia la responsable determinó que se vulneró el derecho a ser votado de los habitantes del fraccionamiento y dado que la Asamblea General Comunitaria no es divisible, consideró necesaria la

²⁹ Artículo 25 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

realización de una elección extraordinaria, en que al menos una de las regidurías distintas a las ya constituidas en el Ayuntamiento, sea ocupada por una persona propuesta por la primera de las comunidades mencionadas.

En concepto de los actores en los juicios SUP-REC-90/2017 y SUP-REC-91/2017, ello constituye una violación al sistema normativo interno del municipio, porque se aparta de las prácticas comunitarias y priva de efectos jurídicos a un acto que, en su concepto, la propia sala responsable reconoció que se ajustó a aquéllas.

En contraposición, los recurrentes que comparecen en el expediente SUP-REC-92/2017, estiman que la decisión de la Sala Xalapa avala la violación al derecho de ser votado, pues los constriñe únicamente a la posibilidad de ser elegidos para ocupar al menos una regiduría, cuando el derecho humano en cuestión les garantiza la posibilidad de ser electos para cualquier cargo, incluso el de Presidente Municipal.

Luego, a juicio de esta Sala Superior, es evidente que en el caso subsiste un tema de constitucionalidad respecto a la validez del sistema normativo interno que impera en San Sebastián Tutla, Oaxaca, así como los alcances del derecho a ser votado en las elecciones que se celebran

SUP-REC-90/2017 y acumulados
en esa comunidad para elegir a las autoridades del municipio.

Por ello, en observancia a la jurisprudencia 19/2012, de rubro: “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO INAPLIQUEN NORMAS CONSUECUDINARIAS DE CARÁCTER ELECTORAL”, los planteamientos de los recurrentes deben examinarse.

VII. Síntesis de agravios.

En el recurso de reconsideración **SUP-REC-90/2017**, se hacen valer los agravios siguientes:

1. Que la responsable violó en su perjuicio los artículos 1, 2, 14, 16 y 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque aun cuando reconoció que debe prevalecer el sistema normativo interno y constató que el proceso para elegir a los concejales se ajustó a este último, lo cierto es que determinó anular la elección, lo que a juicio de los recurrentes evidencia denegación de justicia, incongruencia e inobservancia al principio de legalidad.

Esto, porque soslayó que los habitantes del fraccionamiento en todo tiempo estuvieron en aptitud de ejercer sus derechos político-electorales, con la única restricción o condicionante de reunir los requisitos

SUP-REC-90/2017 y acumulados

impuestos por la Asamblea General Comunitaria, los cuales fueron declarados válidos por esta Sala Superior e incluso pueden ser excusados si así lo determina la citada autoridad comunitaria.

Sin embargo, aun cuando a su parecer quedó demostrada la falta de interés de participar y ajustarse a las reglas que rigen la elección del cabildo, la Sala Xalapa declaró la nulidad de esta última con el propósito de que se integre al Ayuntamiento una regiduría cuyo titular será electo por los residentes del mencionado fraccionamiento, cuestión que estiman contraria a los usos y costumbres protegidos por la normas constitucionales y convencionales.

2. Que la responsable actuó de forma oficiosa y en contravención a los artículos 1 y 2 de la Constitución federal, porque aun cuando los impugnantes en aquella instancia no lo solicitaron, ésta decidió que debía incorporarse una regiduría al Ayuntamiento para darle representatividad al fraccionamiento, además que, por esa razón no podía declararse válida la elección y debía efectuarse una extraordinaria, porque dividir el proceso electivo –declarar válida la designación de concejales y designar un regidor por el fraccionamiento– afectaría el sistema normativo interno, lo que estiman viola sus derechos político-electorales al imponerse la máxima sanción, como es la nulidad.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Lo anterior, a juicio de los recurrentes, constituye una indebida suplencia de la queja, dado que ésta debe aplicarse en beneficio de los integrantes de la comunidad indígena y no en provecho de quienes no lo son – habitantes del fraccionamiento–, puesto que estos últimos son los que han decidido abstenerse de participar y ceñirse a las reglas que rigen la elección.

3. Que la exigencia de ser originario nativo, prestar servicios religiosos y prestar servicios municipales, no son inasequibles para los ciudadanos del fraccionamiento. El primero, porque no constituye una barrera jurídica o tradicional conforme a lo razonado por esta Sala Superior en la sentencia dictada en el juicio de revisión constitucional electoral SUP-JRC-174/2016 y acumulados. Los segundos, porque en todo caso los inconformes no acreditaron que intentaron colmarlos; más aún, porque la convocatoria establecía que podían ser exentados si así lo determinaba la Asamblea General Comunitaria.

En el recurso de reconsideración **SUP-REC-91/2017**, se plantean los agravios siguientes:

1. Que se vulneró lo establecido en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque la sala regional introdujo aspectos ajenos a la litis y consecuentemente incurrió en incongruencia, en virtud de que los impugnantes en aquella instancia jamás plantearon un cambio en el sistema de elección y

SUP-REC-90/2017 y acumulados

tampoco solicitaron que se creara una regiduría para los habitantes del fraccionamiento.

2. Que la responsable reconoció el sistema normativo interno, así como el proceso efectuado con apego a éste para elegir a los concejales, sin embargo, no se pronunció sobre la legalidad de aquél, sino que decidió invalidar la elección con base en la presunta afectación a los derechos de votar y ser votado de diversas personas que no pertenecen a la comunidad indígena, a quienes, en todo caso, corresponde integrarse a ésta conforme a sus normas y tradiciones para tener derecho a participar en la vida política.

3. Que la sentencia impugnada vulnera el derecho a la autonomía de la comunidad indígena, porque al ser la Asamblea General Comunitaria el máximo órgano de dirección, es ésta quien ha determinado que aquellas personas que no sean originarias o indígenas no puedan participar en las elecciones, lo que ha derivado en que los habitantes del fraccionamiento intenten en diversas ocasiones cambiar el sistema normativo interno por el sistema de partidos políticos.

Por otra parte, sostienen que en el resto de las elecciones no existe impedimento alguno para que los ciudadanos que radican en el fraccionamiento participen, sin embargo, la designación de las autoridades municipales

SUP-REC-90/2017 y acumulados es distinta, porque ésta se ajusta a las prácticas ancestrales, lo que a su parecer demuestra que la sala regional quiere imponer derechos que no se “usan” dentro de la comunidad.

Asimismo, aducen que lo relativo a la forma de elegir concejales en San Sebastián Tutla, Oaxaca es cosa juzgada, dado que ya se estableció por esta Sala Superior que la elección debe efectuarse mediante el sistema normativo interno y no a través de cualquier otro mecanismo.

4. Que se vulneraron en su perjuicio las formalidades del procedimiento, así como el derecho al voto de los habitantes del municipio, porque al ordenarse la realización de una elección extraordinaria, existe la posibilidad de que no se den las condiciones necesarias para que se lleve a cabo.

Asimismo, que ellos son habitantes del fraccionamiento que en su mayoría participaron, o en su caso, no lo hicieron por no reunir los requisitos de la convocatoria, sin embargo, estiman que las personas electas conforme al sistema normativo interno deben fungir como sus autoridades.

Los agravios en el **SUP-REC-92/2017**, son los siguientes:

1. Que la responsable no tomó en consideración que la intención no es cambiar el sistema normativo interno por

SUP-REC-90/2017 y acumulados

el sistema de partidos, sino que, ante la posibilidad de que voten doce mil electores que habitan el municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca, resulta inviable que se realice a través de pizarrón, aun cuando no desconocen que históricamente así se ha hecho.

Por lo que, la utilización de urnas y boletas en nada afecta, dado que constituye una forma que se ha utilizado en municipios como Chiquihuitlán, San Sebastián Tecomaxtlahuaca y Santa María Atzompa, lo que posibilitaría una amplia participación acorde con el principio de progresividad.

2. Que los requisitos exigidos para participar en las elecciones no proceden de tiempos remotos, sino que fueron establecidos a partir del año dos mil cuatro con dedicatoria a los habitantes del fraccionamiento, con el propósito de impedir su inclusión en las elecciones.

Así, ser nativo es un requisito que excluye su participación. Asimismo, la imposición del sistema de servicios que prevalece en la cabecera municipal es indebido, porque el fraccionamiento tiene su propio sistema de cargos y servicios. Además, la estipulación de servicios de orden religioso es un requisito que atenta contra la libertad de credo tutelada en el artículo 24 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

En suma, el respeto al sistema normativo interno tiene como presupuesto la observancia de los derechos fundamentales, por lo que, tampoco es válido aseverar que la superioridad numérica de los habitantes del fraccionamiento podría suprimir aquél, porque al amparo de esa premisa, su preservación sería a costa de los derechos fundamentales de los ciudadanos a quienes no se permite participar en las elecciones.

3. Que fue indebido que sólo se les permita participar para designar al menos un regidor, excluyendo al Presidente y síndico, así como a los regidores de educación, hacienda, sanidad y obras públicas, pues en realidad ello no constituye una tutela efectiva al derecho de voto pasivo, sino únicamente un premio de consolación que preserva el estado de discriminación en que se encuentran.

Por ello, consideran acertado que la sala regional haya revocado la sentencia del tribunal electoral local y ordenado que se lleve a cabo una nueva elección, sin embargo, estiman que en ella se les debe garantizar el derecho a ser votado para todos los cargos y no únicamente para alguno o algunos de ellos.

VIII. Argumentos de la sentencia recurrida.

La sala regional razonó lo siguiente:

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- a) Abordó las características territoriales, sociales y culturales del municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca. Al respecto destacó que el fraccionamiento “EL ROSARIO” se fundó en mil novecientos ochenta y ocho, principalmente, con personas que no pertenecían a la comunidad asentada en el municipio, razón por la que, desde esa fecha, este último se compone de la cabecera municipal, la agencia de policía “EL ROSARIO” y el fraccionamiento del mismo nombre.

Así, desde esa época comenzó a suscitarse el conflicto entre los habitantes del fraccionamiento y la cabecera municipal, el cual se ha sustentado en el respeto al derecho de los primeros y la conservación del sistema normativo interno que rige a los segundos, lo que ha derivado en diversas impugnaciones respecto de las elecciones celebradas hasta la fecha, así como en intentos de realizar una consulta para que se defina si el municipio debe elegir a sus autoridades conforme a los denominados usos y costumbres, o bien mediante el sistema de partidos.

- b) Enseguida, examinó el marco constitucional, convencional y legal que instaaura un régimen específico para el reconocimiento y protección de los pueblos y comunidades indígenas, lo que le

SUP-REC-90/2017 y acumulados
permitió concluir, en esencia, que está reconocido su derecho a la autodeterminación, el cual abarca la posibilidad de organizar sus formas de gobierno o representación, siempre que las elecciones apegadas al sistema definido por la comunidad se ajusten a la universalidad del sufragio, no discriminación, igualdad y libertad.

c) En octubre de dos mil quince, el Instituto aprobó el acuerdo en que identificó el método de elección comunitaria. Posteriormente, el Presidente Municipal emitió la convocatoria para la elección de concejales al ayuntamiento para el trienio 2017-2019, en observancia a lo decidido por esta Sala Superior respecto de la elección previa, donde se estableció que en todos los casos debía estar dirigida a las y los integrantes del municipio, para que se realizara en el ámbito geográfico que éste comprende, así como ser difundida mediante la colocación de carteles en lugares visibles y perifoneo, garantizando la participación de todos los integrantes de la comunidad que conforme al derecho indígena ahí reconocido puedan hacerlo.

d) A continuación, la sala regional sintetizó los agravios de los actores, así como las razones que tuvo el tribunal electoral local para revocar el acuerdo del Instituto y considerar válida la elección efectuada

SUP-REC-90/2017 y acumulados

en San Sebastián Tutla, Oaxaca y esbozó algunas consideraciones en torno a la actividad jurisdiccional protectora y maximizadora de la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas por parte de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

e) Enseguida, emprendió el estudio de los agravios. En el primer apartado, **consideró infundados aquellos dirigidos a cuestionar la convocatoria y el método de elección**, esencialmente por lo siguiente:

- Conforme al sistema normativo interno, la convocatoria corresponde emitirla al Ayuntamiento, por lo que no existió la violación aludida en torno a que fue expedida de forma unilateral, dado que no existía obligación de que en ese punto participaran los habitantes del fraccionamiento.
- Acorde con las elecciones celebradas anteriormente, el sistema normativo interno no exige que la convocatoria establezca el orden del día y los requisitos para ocupar un cargo, sino que, únicamente debe contener la invitación a todos los habitantes del municipio y especificar la fecha en que se llevará a cabo la Asamblea, por

SUP-REC-90/2017 y acumulados

lo que no existió la violación alegada por los ciudadanos inconformes.

- Consideró acreditado mediante documentales públicas –fe de hechos notariales y documentos por los que se contrató el servicio de perifoneo– que la convocatoria fue difundida mediante carteles y perifoneo, utilizados tanto en la cabecera municipal como en el fraccionamiento, por lo que resultó infundado el agravio en que se adujo la falta de publicidad. Asimismo, la autoridad municipal no tenía obligación de difundirla en radio y/o televisión, porque no se advierte que esa sea la costumbre en la comunidad.
- La mesa de los debates está reconocida en el sistema normativo interno y fue designada en la Asamblea, por ello, consideró infundado que dicho órgano sea parcial al haberse conformado únicamente por ciudadanos que radican en la cabecera municipal, porque la posibilidad de participar en la elección fue para todos los habitantes del municipio y no existían elementos probatorios que demostraran que se impidió integrarla a cualquier persona del fraccionamiento.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- Acorde con el sistema normativo, la elección se lleva a cabo en la explanada municipal y la forma de elegir a los concejales es determinada por la propia Asamblea, quien usualmente establece que sea a través de ternas y a mano alzada o pizarrón, por lo que, aceptar que se lleve a cabo mediante urnas y en votación secreta, entrañaría una modificación al sistema y se asimilaría al sistema de partidos, lo cual es contrario a lo decidido por esta Sala Superior en la sentencia dictada en el juicio electoral SUP-JE-124/2015.
- No advirtió que la elección haya sido antidemocrática, en virtud de que, al garantizarse la participación de todos los habitantes del municipio, el hecho de que algunas personas no acudan a la Asamblea o se abstengan de participar, no constituye un obstáculo para su validez.

Asimismo, respecto al reducido número de personas que finalmente eligieron al Presidente municipal y los regidores, la sala igualmente tomó en consideración que la Asamblea inició a las doce horas con treinta minutos del dieciséis de octubre de dos mil dieciséis y concluyó a las dos horas con treinta minutos del día diecisiete.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Luego, abordó el estudio de los **agravios vinculados a los requisitos de elegibilidad**, conforme a lo siguiente:

- Razonó que este tribunal ha establecido que se debe proteger y conservar el sistema normativo interno de los pueblos y comunidades indígenas como expresión de su derecho a la autodeterminación, por lo que, la comunidad y comunalidad, la asamblea u otras instancias colectivas de deliberación y toma de decisión, el servicio comunitario, el sistema de cargos, la equidad en el cumplimiento de obligaciones, el derecho a la diversidad, a la diferencia y la conservación de las normas e instituciones comunitarias deben ser respetados.
- En esa lógica, el tequio es una expresión de solidaridad cuya preservación requiere el respeto de los derechos fundamentales de cada miembro de los pueblos indígenas, lo que evidencia que el examen de los requisitos de elegibilidad debe efectuarse desde una perspectiva intercultural, porque la eliminación de aquellos puede redundar en la afectación al sistema normativo interno.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- Luego, consideró infundados los agravios, porque la ciudadanía del fraccionamiento es numéricamente muy superior a la que radica en la cabecera municipal, incluso, han pretendido que se emigre hacia un sistema de partidos políticos, por lo que, la participación política de los primeros en su vertiente de sufragio pasivo no se puede salvaguardar mediante la erradicación de requisitos, dado que tal análisis prescindiría cuando menos de la perspectiva intercultural necesaria para ese tipo de casos.

Finalmente, la responsable analizó lo relativo al **derecho de participación política en su vertiente de sufragio pasivo**, conforme a lo siguiente:

- Los ciudadanos del fraccionamiento legítimamente insisten en su derecho a participar en el cabildo mediante el ejercicio del derecho al sufragio pasivo, lo cual estimó sustancialmente fundado.
- Las normas constitucionales, convencionales y legales garantizan el derecho a ser votado. Los ciudadanos del fraccionamiento, en atención al sistema normativo interno y los requisitos de elegibilidad que en él se contemplan –ser originario, prestar servicios religiosos y prestar

SUP-REC-90/2017 y acumulados
servicios municipales—, están fácticamente imposibilitados para ejercer ese derecho, lo que impide que participen políticamente en la integración de un órgano sumamente relevante en la comunidad, como lo es el ayuntamiento del municipio.

- Toda vez que los ciudadanos del fraccionamiento no han podido integrarse al ayuntamiento, advirtió una violación al derecho fundamental de ser votado. Luego, si bien debe respetarse el sistema normativo interno, no apreció impedimento para que puedan incorporarse mediante la creación de cuando menos una regiduría.
- Esa posición, en su concepto, es acorde al marco normativo en el Estado de Oaxaca, donde se establece la posibilidad de crear regidurías conforme a las necesidades del municipio. En el caso, no constató obstáculo para proceder de esa forma, dado que no está controvertido que la población ha crecido y esto ha evidenciado más necesidades.
- Al respecto, determinó que el municipio de San Sebastián Tutla, a través de la autoridad competente y para efecto de la asamblea

SUP-REC-90/2017 y acumulados

general electiva extraordinaria, deberá crear cuando menos una regiduría, para que sea encabezada e integrada por la ciudadanía del fraccionamiento, la cual deberá contar con facultades, atribuciones y presupuesto, acorde a las demás regidurías constituidas. El número de regidurías creadas, deberá observar la subsistencia del sistema normativo interno.

- Asimismo, que el titular o los titulares de esas regidurías, deberán ser electos por quienes asistan a la Asamblea extraordinaria, al tratarse de cargos municipales que involucran a todo el electorado.
- Conforme a lo razonado, estimó necesaria una elección extraordinaria para el nombramiento de todos los cargos edilicios, porque la Asamblea General electiva no es divisible, por lo que, de aceptarse que subsistan los cargos electos daría lugar a efectos indeseables, como una indudable afectación al sistema normativo interno vigente, al generarse una diferencia evidente entre los cargos. Además, con su realización buscó incentivar la participación de los ciudadanos del fraccionamiento en la Asamblea para todos los cargos edilicios.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- Luego, razonó que los candidatos propuestos por el fraccionamiento, no deben estar sujetos a los requisitos de elegibilidad que fija el sistema normativo interno, lo que permitirá que los intereses de los habitantes de aquél, se vean representados en el cabildo. Esa posición jurídica, a su parecer, permite la coexistencia del sistema normativo con el derecho político de votar y ser votado que asiste a los ciudadanos actualmente excluidos.

Así, la Sala Xalapa determinó revocar la sentencia dictada por el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca en el juicio JN/74/2016 y confirmar el acuerdo IEEPCO-CG-SNI-214/2016 del Instituto que declaró la no validez de la elección celebrada en el municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca.

Además, ordenó dar vista a la instancia competente para la designación de un administrador municipal, que en coordinación con las autoridades tradicionales convocara de forma inmediata a una elección extraordinaria conforme al sistema normativo interno, donde se garantice que al menos una regiduría sea electa mediante una terna conformada exclusivamente por ciudadanos del fraccionamiento.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Asimismo, para que se observe el pleno ejercicio del derecho de las mujeres a ser postuladas como candidatas a cualquier cargo electivo en condiciones de igualdad; que la elección se realice dentro de los sesenta días siguientes a la emisión de la convocatoria; que el Instituto coadyuve en la construcción de consensos y preparación de la elección; exhortar a la Secretaría de Asuntos Indígenas del Gobierno del Estado para que coadyuve y asesore sobre el contenido de la sentencia, así como la solución de las diferencias que pudieran surgir; exhortar a la Subsecretaría de Fortalecimiento Municipal para que coadyuve a superar cualquier diferencia que surja hasta en tanto se efectúe la elección extraordinaria; exhortar al Gobernador del Estado para que, por conducto de la Secretaría de Seguridad Pública, genere las condiciones de orden y paz social que permitan cumplir la sentencia; y, ordenar al Instituto y al administrador municipal, que informen sobre los avances en la organización de la elección extraordinaria.

IX. Estudio de fondo.**a) Antecedentes del caso.**

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Es un hecho no controvertido que el municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca se rige por sistema normativo interno para la elección de sus autoridades municipales, acorde con el derecho reconocido en el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 16 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

Asimismo, que acorde con el dictamen de la Dirección Ejecutiva, aprobado por el Consejo General del Instituto, en que se identificó el método de elección, se aprecia, en lo que interesa, que el sistema se integra conforme a lo siguiente:

CARGOS COMUNITARIOS	
<i>Cargos que existen en la comunidad.</i>	En el sistema de cargos de San Sebastián Tutla, existen los cargos por usos y costumbres. Los cargos que existen en la comunidad son: Presidente Municipal Síndico Municipal Regidor de Hacienda Regidor de Educación Regidor de Sanidad Regidor de Obras
<i>Edad a la que empiezan a cumplir los cargos.</i>	18
<i>Quiénes participan en el sistema de cargos.</i>	En el sistema de cargos de San Sebastián Tutla, Centro, Oaxaca, participan los hombres y las mujeres, sólo de la cabecera municipal.
<i>Características para cumplir los cargos.</i>	Ser originario y nativo de la comunidad.
<i>Forma en la que van subiendo en los cargos.</i>	Por escalafón, iniciando por policía municipal, comité del agua potable, comité de

SUP-REC-90/2017 y acumulados

	alumbrado público, comisariado ejidal, servicios religiosos como topil de campaña, topil del Alcalde Único Constitucional, comité parroquial, Cofradía del Santísimo Rosario y asociaciones religiosas.
--	---

ASAMBLEA DE ELECCIÓN	
<i>Fecha en la que se realiza la Asamblea.</i>	En el mes de noviembre antes de que termine el trienio.
<i>Quién conduce la Asamblea.</i>	Conducen el proceso electoral la autoridad municipal en funciones y la Asamblea General Comunitaria es presidida por una mesa de los debates.
<i>Quiénes participan.</i>	Ciudadanos de la cabecera municipal.
<i>Localidad en que se realiza la Asamblea.</i>	En la cabecera municipal.
<i>Espacio físico donde se realiza la Asamblea.</i>	Explanada municipal.
<i>Qué método se utiliza para la realización de la elección.</i>	Por medio de Asamblea Comunitaria.
<i>Cómo se vota.</i>	A mano alzada.
<i>Requisitos para poder votar.</i>	Haber cumplido 18 años, ser originario de la comunidad.
<i>Cómo se propone a los candidatos/candidatas.</i>	Se proponen en forma de ternas.
<i>Quiénes votan.</i>	Participan en la elección las ciudadanas y ciudadanos del Municipio de San Sebastián Tutla, Centro, Oaxaca.
<i>Qué requisitos debe cumplir la persona para ser electa.</i>	Ser originario y nativo de la localidad, ser responsable en sus servicios tanto municipales como religiosos, como son: policía municipal, comité de agua potable, comité de alumbrado público, comisariado ejidal; Servicios religiosos: topil de campana, topil del Alcalde Único

SUP-REC-90/2017 y acumulados

	Constitucional, comité parroquial, Cofradía del Santísimo Rosario y asociaciones religiosas, tener un modo honesto de vivir, no tener adeudos en impuesto predial, haber cumplido con sus cooperaciones tanto municipales como religiosas. Haber cumplido con los tequios.
<i>Cuántos cargos se eligen.</i>	12
<i>Cargos que se eligen y su duración.</i>	Se elige a: Presidente Municipal propietario Presidente Municipal suplente Síndico Municipal propietario Síndico Municipal suplente Regidor de Hacienda propietario Regidor de Hacienda suplente Regidor de Educación propietario Regidor de Educación suplente Regidor de Sanidad propietario Regidor de Sanidad suplente Regidor de Obras propietario Regidor de Obras suplente La duración del cargo es por tres años.

Con independencia de lo anterior, acorde con el Acta de Asamblea General Comunitaria³⁰ celebrada el dieciséis de octubre de dos mil dieciséis, los requisitos establecidos para ocupar el cargo de concejal, fueron los siguientes:

- Ser originario y nativo de la comunidad.
- Ser responsable tanto de los servicios municipales como religiosos.

³⁰ Acta que obra a fojas 600 a 606 el cuaderno accesorio 6, correspondiente al expediente SUP-REC-90/2017.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- Tener un modo honesto de vivir.
- No tener antecedentes penales, con motivo de haber sido sentenciado por delito considerado grave o por falta que moralmente se considere grave.
- Haber sido mayordomo de las diversas imágenes religiosas del templo católico.
- No tener adeudos por impuestos o derechos.
- Haber cumplido con las cooperaciones municipales y religiosas.
- Haber cumplido con los tequios.
- Que no desempeñe actualmente algún cargo municipal, religioso y educativo dentro de la población.
- Asimismo, se estableció que en caso de que alguna persona no cumpliera con alguno de los requisitos, quedaría a juicio y criterio de la Asamblea su aceptación.

Por otra parte, en el punto séptimo del orden del día se determinó por la Asamblea, que el Presidente Municipal fuera elegido mediante opción múltiple y a pizarrón abierto, de la cual surgiría el primero de los funcionarios mencionados y el resto de los integrantes del Ayuntamiento.

Lo anterior evidencia, en forma relevante, que el sistema normativo interno se desarrolla a partir de prácticas comunitarias sustentadas en la prestación de servicios mediante un sistema de escalafón, lo que permite que las

SUP-REC-90/2017 y acumulados
personas aspiren a desempeñar el cargo de concejal en el Ayuntamiento.

Asimismo, que se establecen requisitos vinculados con el arraigo a la comunidad, particularmente, el de ser originario de ésta y que la elección se lleva a cabo en la cabecera municipal, en un procedimiento que usualmente se desarrolla mediante la propuesta de ternas y votación a mano alzada o en pizarrón.

Por otra parte, el fraccionamiento “EL ROSARIO” se fundó en mil novecientos ochenta y ocho en el territorio del referido municipio, esencialmente con personas que, en su mayoría, originalmente no pertenecían a éste, lo que derivó en conflictos de carácter político-electoral que hasta la fecha subsisten.

Luego, que conforme al Censo de Población y Vivienda 2010 del Instituto Nacional de Estadística y Geografía, el municipio tenía a esa fecha dieciséis mil doscientos cuarenta y un habitantes, distribuidos conforme a lo siguiente: cuatro mil quinientos treinta y cuatro en la cabecera municipal y once mil setecientos en el referido fraccionamiento.

En adición a lo anterior, que conforme al Catálogo de Comunidades Indígenas de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas, setecientos ochenta y siete personas que habitan en la cabecera municipal y mil trescientas diez en el fraccionamiento, son consideradas población indígena.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Además, desde la fecha de fundación del fraccionamiento, surgió conflicto entre los habitantes de éste y quienes residen en la cabecera municipal, ante la prevalencia del sistema normativo interno para la elección de las autoridades municipales, con lo cual, los primeros aducen violación a sus derechos político-electorales.

Esto ha propiciado diversos intentos de cambio de régimen y conflictos post-electorales, relacionados con la renovación periódica de las autoridades municipales.

Solicitudes de cambio de régimen y/o de participación política**Solicitud formulada en 2007.**

El 16 de agosto de dos mil siete, diversos ciudadanos presentaron escrito ante el entonces Instituto Electoral del Estado de Oaxaca, donde solicitaron que se les permitiera ejercer sus derechos y prerrogativas de votar y ser votados en la elección de concejales del Ayuntamiento.

Luego, el doce de octubre siguiente, exhibieron escrito en la oficialía de partes de esta Sala Superior, en que solicitaron a la entonces Magistrada Presidenta que instruyera a la autoridad administrativa electoral local a que resolviera la petición formulada, porque a más de once mil ciudadanas y ciudadanos pertenecientes al fraccionamiento no se les permitía participar y ejercer sus derechos, dado que el municipio se rige por usos y costumbres.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Asimismo, señalaron que lo anterior no se apega a la realidad, porque el territorio que ocupa aquél está conurbado con la ciudad de Oaxaca y no se asienta población indígena, lo que propicia que la autoridad municipal sea designada, en cada ocasión, con la participación de menos de trescientas personas.

Al respecto, esta Sala Superior determinó que debía desecharse la demanda por haberse presentado de forma extemporánea, dado que el Instituto local sí dio contestación a la solicitud y la respuesta no fue impugnada en el término de cuatro días que establece la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.³¹

Vísperas de la elección de 2013.

El dieciséis de noviembre de dos mil doce, diversas ciudadanas del municipio de San Sebastián Tutla, presentaron escrito ante el Instituto local en que solicitaron que se consultara a los habitantes del municipio, respecto del régimen de elecciones que debía aplicarse para la renovación de las autoridades municipales en el año dos mil trece.

Luego, ante la supuesta omisión en torno a la realización del procedimiento respectivo, presentaron demanda de juicio para la protección de los derechos político-

³¹ Sentencia dictada en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave de expediente SUP-JDC-1658/2017.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

electorales del ciudadano, cuyo conocimiento y resolución correspondió a esta Sala Superior.

Así, el diecinueve de diciembre de dos mil doce se dictó sentencia por este órgano jurisdiccional en el juicio indicado, donde se estimaron infundados los agravios, esencialmente porque la solicitud formulada resultó inoportuna, al haberse presentado una vez que habían iniciado las diversas fases que componen las elecciones municipales por sistema normativo interno en el Estado de Oaxaca.³²

Sin embargo, también se estableció que la convocatoria a las elecciones que en su momento se emitiera, debía ser amplia y adecuadamente difundida, tanto en la cabecera municipal como en las agencias, con el propósito de que todas las personas **que conforme al derecho indígena tuvieran derecho a participar**, lo hicieran.

Asimismo, las autoridades municipales en turno debían realizar las acciones necesarias tendentes a garantizar **que todas las mujeres y todos los hombres** mayores de dieciocho años, originarios o avecindados con residencia mayor a un año, estuvieran en posibilidad de participar.

Vísperas de la elección 2016.

³² Sentencia dictada por esta Sala Superior en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-3185/2012.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

El primero de abril de dos mil quince, diversos ciudadanos del fraccionamiento presentaron escrito ante el Instituto, en que solicitaron la realización de una consulta a los habitantes del municipio, para determinar si las elecciones debían llevarse a cabo mediante sistema normativo interno o sistema de partidos políticos.

En aquella ocasión el tribunal local ordenó que se llevara a cabo la consulta³³, sin embargo, dicha sentencia fue impugnada ante esta Sala Superior y finalmente revocada.

Al efecto, en la resolución se razonó, entre otras cosas, que la consulta es una institución para **la protección del derecho sustantivo de los pueblos indígenas y un medio para garantizar su observancia**, de ahí que sólo puede llevarse a cabo a petición de quienes se ostentan como integrantes de esas comunidades y se auto adscriben indígenas.³⁴

Por ello, la solicitud formulada por los habitantes del fraccionamiento que no gozan de esa característica resultaba improcedente, dado que la pretensión de modificar el sistema de elección se apartaba de la protección al derecho de libre determinación de la comunidad.

Conclusión

³³ Sentencia dictada por el Tribunal Electoral del Estado de Oaxaca en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano JDC/44/2015 y acumulados.

³⁴ Sentencia dictada por esta Sala Superior en el Juicio Electoral SUP-JE-124/2015 y acumulados.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Los antecedentes evidencian que los habitantes del fraccionamiento, han intentado en al menos dos ocasiones, que el sistema normativo interno de la comunidad sea abandonado para transitar a un sistema de partidos políticos, regulado conforme al orden jurídico común u ordinario.

Luego, esa misma problemática se ha trasladado a las elecciones realizadas para la designación de quienes deben fungir como concejales en el Ayuntamiento. Esto ha generado que constantemente sea cuestionada la validez de las elecciones en sede judicial, con el propósito de que no se excluya a las comunidades distintas a la cabecera municipal en el proceso electivo.

Conflictos post-electorales.

Elección 2002-2004.

El treinta de septiembre de dos mil dos, tuvo lugar la Asamblea para la elección de Concejales bajo el sistema de usos y costumbres, la cual fue declarada válida por el entonces Instituto Estatal Electoral de Oaxaca el veintiuno de diciembre del mismo año.

Inconformes, diversos ciudadanos presentaron sendos escritos de inconformidad, donde manifestaron que debía invalidarse, entre otras cosas, porque se les impidió participar y ejercer sus derechos a votar y ser votados,

SUP-REC-90/2017 y acumulados
porque sólo se permitió que lo hicieran los nativos de la cabecera municipal y no los avecindados.

Finalmente, las demandas fueron desechadas por esta Sala Superior, toda vez que el acto reclamado se consumó de manera irreparable, dado que los concejales electos comenzaron el ejercicio de sus funciones.³⁵

Elección 2014-2016.

Para la elección del Ayuntamiento por el periodo 2014-2016, surgieron inconformidades basadas en la difusión de la convocatoria y la exclusión de los habitantes del fraccionamiento para ejercer sus derechos de votar y ser votado.

En aquella ocasión la Sala Xalapa anuló la elección y esa determinación fue revocada por esta Sala Superior, al considerar que no se vulneraron las disposiciones del sistema normativo interno que regulan la publicidad en torno a la convocatoria **y tampoco existió prueba alguna en torno a la exclusión alegada.**³⁶

Elección 2017-2019 (caso en estudio)

³⁵ Sentencias dictadas por esta Sala Superior en los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-001/2002, SUP-JDC-002/2002, SUP-JDC-003/2002 y SUP-JDC-004/2002.

³⁶ Sentencia dictada por esta Sala Superior en el recurso de reconsideración SUP-REC-18/2014 y acumulados.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

La controversia que se analiza es compleja y gira en torno a las mismas pretensiones y resistencias históricas de las partes en pugna, en tanto que, para la elección de los concejales que deben desempeñarse para el trienio 2017-2019, los ciudadanos del fraccionamiento estiman que fueron discriminados y se vulneraron sus derechos político-electorales, mientras que, en contraposición, los habitantes de la cabecera consideran que la sala responsable transgredió su derecho a la autodeterminación y la prevalencia de su sistema normativo interno.

A juicio del Instituto local la citada elección resultó inválida, particularmente porque no se difundió la convocatoria y se impidió participar a una mujer como candidata. Por su parte, el Tribunal local arribó a la conclusión contraria, porque a su juicio existían elementos suficientes para demostrar que tales aseveraciones eran incorrectas.

Finalmente, la Sala Xalapa determinó invalidar la elección, **al reconocer una violación al derecho de participación política en perjuicio de los ciudadanos que radican en el fraccionamiento** y advertir la necesidad de que los intereses de ese núcleo poblacional se vean representados en la conformación del Ayuntamiento mediante al menos una regiduría, sin que ello signifique erradicar el sistema normativo interno.

b) Examen de los agravios.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Agravios inoperantes.

Tal como se advirtió al analizar la procedencia de los recursos, el artículo 61 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, limita la materia de la reconsideración a la constitucionalidad de normas, cuando la sentencia impugnada se dictó en un asunto distinto al juicio de inconformidad.

Por ello, aquellos agravios que no guarden relación con ese tema, en alguna de las múltiples vertientes reconocidas jurisprudencialmente por esta Sala Superior³⁷,

-
- ³⁷ Jurisprudencia 10/2011 de rubro: “RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO SE OMITE EL ESTUDIO O SE DECLARAN INOPERANTES LOS AGRAVIOS RELACIONADOS CON LA INCONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS ELECTORALES.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 4, Número 9, 2011, páginas 38 y 39.
 - Jurisprudencia 19/2012, de rubro: “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES CUANDO INAPLIQUEN NORMAS CONSUEUDINARIAS DE CARÁCTER ELECTORAL.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 5, Número 10, 2012, páginas 30, 31 y 32.
 - Jurisprudencia 32/2015 de rubro: “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES EN LAS CUALES SE DESECHE O SOBRESEA EL MEDIO DE IMPUGNACIÓN DERIVADO DE LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 17, 2015, páginas 45 y 46.
 - Jurisprudencia 26/2012 de rubro: “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE SALAS REGIONALES EN LAS QUE SE INTERPRETEN DIRECTAMENTE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 5, Número 11, 2012, páginas 24 y 25.
 - Jurisprudencia 5/2014 de rubro. “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CUANDO SE ADUZCA LA EXISTENCIA DE IRREGULARIDADES GRAVES QUE PUEDAN AFECTAR LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONALES EXIGIDOS PARA LA VALIDEZ DE LAS ELECCIONES.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 25 y 26.
 - Jurisprudencia 20/2013 de rubro: “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA CONTROVERTIR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES

SUP-REC-90/2017 y acumulados

deben calificarse inoperantes, al existir impedimento jurídico para que puedan ser revisados en esta sede.

Así, los conceptos relativos a la actuación oficiosa de la sala responsable e indebida suplencia de la queja, la falta de pronunciamiento en torno a la legalidad del proceso para elegir a los concejales, la vulneración al derecho de autonomía por ser cosa juzgada lo relativo al mecanismo de elección, la violación a las formalidades esenciales del procedimiento y la votación secreta y en urnas, son **inoperantes**.

Esto, porque no guardan vinculación con aspectos de constitucionalidad de normas o del sistema normativo interno que rige en el municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca, sino que, se vinculan con cuestiones de legalidad que no pueden ser analizadas en recurso de reconsideración.

En efecto, la aludida actuación oficiosa e indebida suplencia de la queja que se atribuye a la Sala Xalapa, implica la posible vulneración al artículo 23 de la Ley

CUANDO EJERZAN CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 6, Número 13, 2013, páginas 67 y 68.

- Jurisprudencia 12/2014 de rubro: “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA IMPUGNAR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES SI SE ADUCE INDEBIDO ANÁLISIS U OMISIÓN DE ESTUDIO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS LEGALES IMPUGNADAS CON MOTIVO DE SU ACTO DE APLICACIÓN.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 27 y 28.
- Jurisprudencia 32/2009 de rubro: “RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE SI EN LA SENTENCIA LA SALA REGIONAL INAPLICA, EXPRESA O IMPLÍCITAMENTE, UNA LEY ELECTORAL POR CONSIDERARLA INCONSTITUCIONAL.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 3, Número 5, 2010, páginas 46 a 48.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, lo que evidencia la ausencia de un tema de constitucionalidad de aquellos que pueden ser revisados en esta instancia.

Lo mismo ocurre con la omisión de pronunciarse sobre la legalidad del proceso implementado para la elección de concejales, dado que, en todo caso, tal cuestión está relacionada con la observancia a los principios de exhaustividad y congruencia, más no respecto a la validez de normas.

Por otra parte, la existencia de cosa juzgada en cuanto al mecanismo de elección y consecuentemente la vulneración a la autonomía de la comunidad indígena, igualmente se inscribe en el ámbito de legalidad, porque se vincula con los argumentos esbozados por la Sala Xalapa para sustentar que la elección no fue válida. Es decir, a juicio de los recurrentes la premisa empleada por ella para anular genera las violaciones indicadas, porque se aparta de lo decidido previamente por esta Sala Superior, sin que ello se considere un tema de constitucionalidad de normas o del sistema normativo interno.

Lo mismo acontece en torno a las violaciones esenciales del procedimiento, así como la votación secreta y en urnas, porque tales aspectos se inscriben en la observancia de las disposiciones legales que aplicó la autoridad responsable, así como de lo resuelto por esta

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Sala Superior en el juicio electoral SUP-JE-124/2015, sin que al efecto se advierta un tema de constitucionalidad.

Agravios respecto a la constitucionalidad del sistema normativo interno y la violación a los derechos fundamentales.

Ahora, lo procedente es analizar los agravios en que se aduce una violación por inaplicación del sistema normativo interno, frente aquellos en que se sostiene la violación por inobservancia del derecho fundamental a ser votado.

En esencia, los recurrentes en los recursos 90 y 91, aducen que la Sala Xalapa inobservó el sistema normativo interno, porque las condiciones de participación en la integración de la autoridad municipal, están delimitadas por las prácticas comunitarias instituidas ancestralmente y que se inscriben en los derechos a la libre determinación y autonomía.

Por su parte, los recurrentes en el expediente 92, señalan que la responsable igualmente violentó su derecho a ser votados, pues no basta que al menos una regiduría sea presidida por alguna persona del fraccionamiento, sino que, se les debe garantizar el derecho a ser votado para cualquiera de los cargos que conforman el Ayuntamiento, incluso el de Presidente Municipal.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Así, con base en los planteamientos relatados, es claro que la controversia se deriva de una tensión o confrontación entre dos derechos fundamentales; por una parte, aquel que garantiza la libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas y, por la otra, el que tutela el derecho político-electoral de ser votado para un cargo de representación política.

Colisión de derechos fundamentales.

En principio, es necesario precisar que los motivos de queja se concentran exclusivamente en los alcances de los derechos de libre determinación y de ser votado, dado que los recurrentes no abordan aspectos atinentes al derecho de votar, lo que implica la permanencia de lo decidido al respecto por la responsable, esto es, que no se configuró una violación a la citada prerrogativa y, consecuentemente, se da por sentado que los habitantes del fraccionamiento se encuentran en aptitud de ejercerla.

Luego, la controversia esencialmente versa sobre la exclusión de quienes radican en el fraccionamiento de poder ser elegidos como concejales del Ayuntamiento. La sala regional consideró que se configuró una violación al derecho fundamental y que resultaba necesario que aquéllos tuvieran representación en el órgano de gobierno mediante la creación de al menos una regiduría, cuya designación, al margen de que fuera

SUP-REC-90/2017 y acumulados

realizada por la Asamblea General Comunitaria, se basaría en una terna propuesta por el mencionado centro poblacional.

Ahora bien, en atención al contexto político y social que caracteriza al municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca, esta Sala Superior observa que **en el caso existe una colisión de derechos fundamentales**, entre aquel que protege la libre determinación que asiste a la comunidad indígena y el que pertenece a la ciudadanía que aun cuando no tiene esa característica, radica en ella, el cual garantiza su derecho de participación política como candidatos a un cargo de elección popular.

En el caso, como se explicará a continuación, los derechos que se contraponen son de igual rango, no existe una previsión legislativa en torno a cuál debe prevalecer, no pueden ejercerse a plenitud de forma simultánea, pues necesariamente el ejercicio de uno supone la restricción del otro y, ambos tienen como ámbito de aplicación y observancia la integración de la representación política municipal.

Por ello, en el caso se torna necesario realizar un juicio de ponderación que permita dilucidar la controversia planteada y otorgar el mayor grado de protección a los derechos involucrados, en aras de preservar y respetar el bloque de constitucionalidad que rige en el Estado Constitucional Democrático de Derecho.

Derechos de igual rango.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

En cuanto al primer aspecto, en principio es indispensable delimitar el marco normativo que reconoce, ampara y protege tanto el derecho de las comunidades indígenas a la libre determinación como el de cualquier ciudadano a participar en la integración de la representación política en los órganos de gobierno.

Derecho de las comunidades indígenas.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 2 reconoce que la nación mexicana tiene una composición pluricultural sustentada originalmente en sus pueblos indígenas y establece la conciencia de su identidad como criterio fundamental para la aplicación del régimen normativo que se establece para su protección y conservación.

Asimismo, consagra el **derecho a la libre determinación**, el cual debe ejercerse en un marco constitucional de autonomía que asegure la unidad nacional. Por ello, existe el mandato de que las constituciones y leyes locales reconozcan a esas comunidades, para lo cual deben tomar en consideración no sólo los principios que emanan de la propia Constitución federal, sino también aquellos de orden etnolingüístico y de asentamiento físico.

También precisa que **los derechos a la libre determinación y autonomía**, entre otras cosas, abarcan la capacidad para decidir sus formas internas de convivencia y organización política; **la posibilidad de elegir conforme a sus normas, procedimientos y prácticas**

SUP-REC-90/2017 y acumulados

tradicionales a sus autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de gobierno, siempre que se respeten los derechos de las mujeres y hombres para votar y ser votados en condiciones de igualdad; **la previsión de que en ningún caso, las prácticas comunitarias podrán limitar los derechos político-electorales de la ciudadanía en la elección de autoridades municipales**; el derecho a preservar la integridad de sus tierras; el uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan, salvo aquellos que corresponden a las áreas estratégicas; y, la obligación del Estado de establecer instituciones y políticas que garanticen la vigencia de sus derechos, así como el desarrollo integral de sus pueblos y comunidades.

Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Pueblos y Comunidades Indígenas y Tribales.³⁸

El artículo 2, impone a los Estados parte la obligación de realizar acciones coordinadas y sistemáticas para proteger los derechos de los pueblos indígenas y el respeto a su integridad, garantizando, entre otras cosas, la plena efectividad de los derechos sociales, económicos y culturales, **respetando su identidad social y cultural, así como sus costumbres, tradiciones e instituciones.**

³⁸ Adoptado en Ginebra, Suiza, el veintisiete de junio de mil novecientos ochenta y nueve, durante la Septuagésima Sexta Reunión de la Conferencia General de la Organización Internacional del Trabajo. Aprobado por la Cámara de Senadores el once de julio de mil novecientos noventa y ratificado por México mediante instrumento depositado el cinco de septiembre del mismo año. Publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinticuatro de enero de mil novecientos noventa y uno.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Por su parte, los numerales 5 y 6 establecen la obligación de reconocer y proteger los valores, prácticas sociales, culturales, religiosas y espirituales, así como tomar en consideración la índole de los problemas que se les plantean tanto colectiva como individualmente y reconocen el derecho a la consulta de los pueblos y comunidades indígenas, cuando se prevean medidas legislativas o administrativas susceptibles de afectarles en forma directa. Aquélla deberá efectuarse de buena fe y de una forma apropiada conforme a las circunstancias, con el propósito de llegar a un acuerdo o lograr el consentimiento sobre las medidas propuestas.

Luego, el artículo 8 reconoce su **derecho a conservar las costumbres e instituciones propias**, siempre que éstas no sean incompatibles con los derechos fundamentales definidos por el sistema jurídico nacional ni con los derechos humanos internacionalmente reconocidos, por lo que, **siempre que sea necesario, deberán preverse los procedimientos para solucionar los conflictos que puedan surgir en la aplicación de ese principio.**

Finalmente, en lo que al caso interesa, los diversos 14 y 17 imponen a los Estados la obligación de reconocer a los pueblos interesados los derechos de propiedad y posesión sobre las tierras que tradicionalmente ocupan, así como tomar las medidas necesarias para determinar cuáles son aquéllas. Por lo tanto, se prohíbe que sean trasladados o reubicados, salvo que haya necesidad, exista consentimiento otorgado libremente y éste sea con pleno

SUP-REC-90/2017 y acumulados

conocimiento de causa, o bien, se haya realizado el procedimiento previsto en la legislación nacional.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.³⁹

El artículo 27 estipula que en aquellos Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas, no se negará a las personas que pertenezcan a ellas el derecho que les corresponde a tener su propia vida cultural, profesar y practicar su religión, así como emplear su propio idioma.

Declaración sobre los Derechos de las Personas Pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas.⁴⁰

El artículo 4 establece que los Estados adoptarán las medidas necesarias para crear condiciones favorables a fin de que las personas pertenecientes a minorías puedan expresar sus características y desarrollar su cultura, idioma, religión, tradiciones y costumbres, salvo en el caso de que tales prácticas violen la legislación nacional y sean contrarias a las normas internacionales.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas.⁴¹

³⁹ Se abrió a firma el diecinueve de diciembre de mil novecientos sesenta y seis, en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América. Fue aprobado por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el dieciocho de diciembre de mil novecientos ochenta. El instrumento de adhesión fue depositado ante la Secretaría General de la Organización de las Naciones Unidas el veinticuatro de marzo de mil novecientos ochenta y uno. Fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el veinte de mayo del mismo año.

⁴⁰ Aprobada en resolución 47/135 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el dieciocho de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Los artículos 3, 4 y 5 estipulan que éstos tienen **derecho a la libre determinación**, lo que significa establecer libremente su condición política y perseguir su desarrollo económico, social y cultural. Asimismo, **implica el derecho a la autonomía o autogobierno en lo relativo a sus asuntos internos y locales**, así como la conservación y el reforzamiento de sus instituciones políticas, jurídicas, económicas, sociales y culturales.

El diverso numeral 8, dispone que los pueblos e individuos indígenas **tienen derecho a no ser sometidos a una asimilación forzada ni a la destrucción de su cultura**, por lo que, los Estados deben adoptar mecanismos eficaces para la prevención y resarcimiento de todo acto que tenga por objeto o consecuencia privarlos de su integridad como pueblos distintos, desposeerlos de sus tierras, territorios o recursos, o bien, que constituya una forma de asimilación o integración forzada.

El artículo 10 prohíbe el desplazamiento forzoso de sus tierras o territorios. El traslado sólo puede llevarse a cabo con el consentimiento libre, previo e informado de los pueblos indígenas interesados, siempre que exista un acuerdo sobre una indemnización justa, equitativa y sea posible la opción de regreso.

El artículo 18 reconoce el derecho de los pueblos indígenas para participar en la adopción de las decisiones en cuestiones que afecten sus derechos, **a**

⁴¹ Aprobada en resolución 61/295 de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el trece de septiembre de dos mil siete.

SUP-REC-90/2017 y acumulados
través de sus representantes elegidos conforme a sus procedimientos y, mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones.

Los numerales 19 y 20 establecen la obligación para los Estados de celebrar, consultar y cooperar de buena fe con los pueblos indígenas interesados por medio de sus instituciones representativas, antes de adoptar y aplicar medidas legislativas o administrativas que los afecten, con el propósito de obtener su consentimiento libre, previo e informado. **En esa lógica, reconoce el derecho a mantener y desarrollar sus sistemas o instituciones políticas.**

El 26 consagra el derecho de los pueblos indígenas sobre las tierras, territorios y recursos que tradicionalmente han poseído, ocupado, utilizado o adquirido, por lo que, los Estados deben asegurar el reconocimiento y protección jurídicos de aquéllos, respetando las costumbres, tradiciones y sistemas de tenencia de la tierra que ellos tengan.

El 32 establece la obligación para los Estados de celebrar consultas y cooperar de buena fe con los pueblos indígenas a través de sus instituciones representativas, para obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte sus tierras o territorios.

El diverso 34 reconoce el derecho a promover, desarrollar y mantener sus estructuras institucionales y costumbres,

SUP-REC-90/2017 y acumulados tradiciones, espiritualidad, procedimientos, prácticas **y sistemas jurídicos**, acorde con las normas internacionales de derechos humanos.

El artículo 35 prevé el derecho de los pueblos indígenas para determinar las responsabilidades de los individuos para con sus comunidades.

El 40 estatuye que tienen derecho a procedimientos equitativos y justos para el arreglo de conflictos y controversias con los Estados u otras partes, así como a una pronta decisión de esas controversias, donde deberán tomarse en consideración sus costumbres, tradiciones, normas **y sistemas jurídicos**, así como las normas internacionales de derechos humanos.

Por su parte, los artículos 43 y 44, establecen que los derechos reconocidos en la Declaración **constituyen las normas mínimas** para la supervivencia, dignidad y bienestar de los pueblos indígenas del mundo. Asimismo, que todos los derechos y libertades reconocidos en ella se garantizan por igual al hombre y la mujer indígenas.

Derechos político-electorales del ciudadano.

Los derechos político-electorales del ciudadano, reconocidos sin distinción alguna para todos los mexicanos, son objeto de tutela y protección en el sistema jurídico nacional, así como en diversos tratados

SUP-REC-90/2017 y acumulados

internacionales de los que el Estado mexicano forma parte.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 35 establece que son derechos del ciudadano, entre otros, **poder ser votado para todos los cargos de elección popular**, siempre que se cuente con las calidades que establezca la ley; asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país; y, la posibilidad de ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, siempre que se tengan las calidades que establezca la ley.

Declaración Universal de los Derechos Humanos.⁴²

El artículo 21 reconoce el **derecho de toda persona para participar en el gobierno de su país**, directamente o a través de representantes libremente escogidos. Asimismo, el derecho para acceder en condiciones de igualdad a las funciones públicas **y participar en elecciones** auténticas y periódicas realizadas mediante sufragio universal, igual y secreto.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.⁴³

El artículo 25 dispone que todos los ciudadanos gozarán, sin distinción o restricciones indebidas, del **derecho a participar en los asuntos públicos**, ya sea directamente o

⁴² Adoptada y proclamada por la Asamblea General en su resolución 217 A (III), de 10 de diciembre de 1948.

⁴³ *Ídem*.

SUP-REC-90/2017 y acumulados
a través de representantes libremente elegidos, Asimismo, el derecho a votar y **ser elegidos** en elecciones periódicas y auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, así como el tener acceso en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas de su país.

Convención Americana sobre Derechos Humanos.⁴⁴

El artículo 23 estatuye que todos los ciudadanos tendrán derecho a **participar en la dirección de los asuntos públicos**, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; votar y **ser elegidos** en elecciones periódicas auténticas, realizadas mediante sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de voluntad de los electores; y, tener acceso en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas de su país. Asimismo, dispone que la ley sólo puede reglamentar el ejercicio de esos derechos por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o bien por condena de juez competente en proceso penal.

El marco constitucional y convencional reseñado, evidencia en términos generales, lo siguiente:

⁴⁴ Adoptada el veintidós de noviembre de mil novecientos sesenta y nueve en la ciudad de San José de Costa Rica. Aprobada por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el dieciocho de diciembre de mil novecientos ochenta. El instrumento de adhesión fue depositado ante la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos el veinticuatro de marzo de mil novecientos ochenta y uno. Fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el siete de mayo del mismo año.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- a) En el Estado Mexicano se reconoce el derecho a la libre determinación de las comunidades indígenas que, en lo que al caso interesa, se traduce en la capacidad para definir su forma de organización política y elegir conforme a su sistema normativo interno a sus autoridades o representantes para el ejercicio de sus propias formas de gobierno.
- b) Lo anterior implica la coexistencia de diversos sistemas jurídicos, los cuales, sin embargo, se inscriben en un marco de unidad nacional, donde el respeto a los derechos fundamentales es condición para su aplicación.
- c) El principio de menor intervención en cuanto al régimen interno de las comunidades indígenas, debe orientar la actividad estatal. No obstante, también existe la obligación de realizar acciones tendentes a la conservación y desarrollo de los núcleos poblacionales protegidos.
- d) Los pueblos originarios tienen derecho a no ser desplazados, ser consultados respecto de cualquier acción gubernamental que pueda afectarles, **no ser sometidos a una asimilación forzada y, en general, preservar sus instituciones y prácticas comunitarias.**
- e) Todos los ciudadanos, sin distinción alguna, tienen el derecho a participar en el gobierno de su país, ya

SUP-REC-90/2017 y acumulados
sea directamente o a través de representantes
libremente elegidos.

- f) El ejercicio de ese derecho sólo puede ser reglamentado por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o bien por condena de juez competente en proceso penal.

Como se aprecia, el derecho de libre determinación que asiste a las comunidades indígenas y el de sufragio en ambas vertientes para todos los ciudadanos, tienen la naturaleza de fundamentales, se encuentran consagrados en los ámbitos interno e internacional y gozan de la misma jerarquía.

Entonces, las reglas generales en torno a la forma en que deben decidirse las antinomias o contradicciones no resultan aplicables, pues los criterios de jerarquía, cronología o especialización no resuelven la problemática planteada con motivo de la colisión de derechos fundamentales.

Ausencia de previsión legislativa.

Hay casos en que la ley misma establece la forma de superar una colisión de derechos o principios. El propio legislador dispone la solución cuando entran en controversia aquéllos.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

En lo que al caso interesa, el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone a la validez y prevalencia de los sistemas jurídicos de las comunidades indígenas, el respeto a las garantías individuales y los derechos humanos, así como la dignidad e integridad de las mujeres.

Así, el derecho reconocido no tiene carácter absoluto, pues el diseño del sistema normativo encuentra límites, entre otras cosas, frente a los derechos fundamentales, los cuales no pueden verse relegados o transgredidos al amparo del orden comunitario.

En otras palabras, las prácticas establecidas en las comunidades para la designación de sus autoridades, no deben vulnerar el derecho de todos los ciudadanos a participar en las elecciones, ya sea para votar o bien para ocupar un cargo de elección. Tampoco pueden entrañar discriminación contra las mujeres, adultos mayores, personas con discapacidad o cualquier otro grupo que, por razones históricas o de cualquier otra índole, esté colocado formal o materialmente en una situación de inequidad o desigualdad frente al resto de la población.

Luego, en aquellos casos que los límites antes referidos no se observan por los sistemas normativos internos, la actuación de la autoridad judicial es necesaria para preservar el bloque de constitucionalidad, por lo que, en observancia al principio de menor intervención, debe ordenar los ajustes mínimos necesarios para garantizar,

SUP-REC-90/2017 y acumulados
por una parte, que prevalezca el orden comunitario y, por la otra, que se respeten los derechos humanos.

Sin embargo, usualmente los problemas han tenido lugar porque en un mismo municipio radican diversas comunidades indígenas, cuyas distintas cosmovisiones y prácticas han derivado en exclusión y separatismo en torno a la designación del órgano municipal de gobierno.

Este aspecto no es menor, pues no debe pasar inadvertido que el municipio como célula de la organización política y administrativa, tratándose de comunidades indígenas, puede considerarse una figura impuesta. Es decir, la delimitación territorial que conforma la unidad municipal, no necesariamente se ajusta al ámbito de influencia de cada una de ellas, lo que propicia que en no pocas ocasiones, dentro de aquélla, queden comprendidos diversos núcleos poblacionales con prácticas distintas.

No obstante, como lo ha sostenido esta Sala Superior en diversas ocasiones,⁴⁵ el municipio libre, en el contexto de pueblos y comunidades indígenas, es una institución flexible, de conformidad con una interpretación sistemática de los artículos 2 y 115 de la Constitución Federal.

De esta forma, la norma prevé que al interior de aquéllos debe existir un respeto a los derechos humanos de los propios integrantes de la comunidad. En esa lógica, la

⁴⁵ SUP-JDC-1865/2015 y SUP-JDC-1966/2016.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

disposición asume que el régimen interno es aplicable a todos por virtud de su condición indígena, o al menos, que la gran mayoría de la población goza de esa característica.

Visto así, en apariencia la propia norma constitucional, obsequia la solución a la problemática planteada y la respuesta al conflicto normativo está dada de antemano, bajo la tesis de que deben prevalecer invariablemente los derechos fundamentales por encima de la aplicación estricta del sistema normativo.

Sin embargo, debe tenerse en consideración que la previsión constitucional se enfoca en conflictos de orden interno, es decir, que involucran sistemas normativos.

Esto es, la norma asegura que al interior del propio sistema comunitario, no existan disposiciones o prácticas que violen los derechos fundamentales que pertenecen a los integrantes del mismo núcleo, personas que son indígenas y que participan del mismo sistema jurídico particular al que la Constitución reconoce y protege.

Entonces, la norma asume que una vez garantizado el orden interno en determinado núcleo poblacional que goza de la protección constitucional de carácter específico por su condición indígena, éste no puede transgredir los derechos fundamentales de sus propios integrantes, pues de lo contrario, deberá ser modificado y armonizado en el mínimo indispensable para garantizar aquéllos.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Por esa razón, en principio la misma solución no resulta plausible cuando se trata de proteger los derechos fundamentales de personas ajenas a la comunidad y al sistema jurídico particular imperante en ella, dado que el alcance, protección y ejercicio de esos derechos no se pide que sean fijados en el contexto del sistema normativo interno, sino a partir del sistema jurídico convencional y ordinario que le resulta ajeno.

Asumir la posición contraria, implicaría disminuir notablemente la efectividad del derecho a la libre determinación y las medidas proteccionistas de los pueblos originarios, si no es que erradicarlas, pues sus prácticas ancestrales y organización política, analizadas a la luz de la concepción de un sistema jurídico no pluralista, en la mayoría de los casos se apartarían del orden constitucional.

Por tanto, el reconocimiento a la diversidad de sistemas jurídicos y formas de organización política y administrativa en el Estado Mexicano sustentada en los pueblos originarios, implica, entre otras cosas, que la vigencia y observancia de los derechos fundamentales debe analizarse conforme al sistema jurídico en que se inscribe su ejercicio y no conforme aquel bajo el cual se rige la generalidad de la población en el país.

Luego, no es posible aplicar de forma tajante la solución prevista por el Poder Reformador de la Constitución en cuanto a los límites del sistema normativo frente a los derechos humanos, porque, se insiste, está diseñada en la

SUP-REC-90/2017 y acumulados

lógica de salvaguardar el régimen interno y, a su vez, proteger igualmente los derechos fundamentales de las personas que se asumen igualmente indígenas dentro de aquél.

Lo contrario, propiciaría la transculturización de los pueblos y comunidades indígenas, o incluso su asimilación forzada, al imponer el sistema jurídico tradicional sobre aquél que de forma particular ha sido definido históricamente por ellos.

Imposibilidad de ejercer ambos derechos simultáneamente.

Como se aprecia, las comunidades indígenas gozan de una protección específica tanto en el ámbito nacional como internacional, sustentada en la necesidad, así reconocida, de preservar todos los aspectos inherentes a su cultura y forma de vida. La expresión más acabada de esa protección se encuentra en la conservación de su sistema normativo interno que conduce a la integración de su propia representación política, lo cual constituye un elemento que garantiza la libre determinación, entendida ésta como su autonomía y el derecho al autogobierno.

Al respecto, esta Sala Superior ha sostenido que este último, como manifestación concreta de la autonomía, comprende el reconocimiento, mantenimiento y defensa de las comunidades para elegir sus autoridades y representantes acorde con el sistema normativo interno;

SUP-REC-90/2017 y acumulados
el ejercicio de sus formas propias de gobierno interno, acorde con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a efecto de conservar y reforzar sus instituciones políticas y sociales; la participación plena en la vida política del Estado; y, la intervención efectiva en todas las decisiones que les afecten.⁴⁶

Así, en la medida que la autonomía se observa por el Estado, el resto de los objetivos e ideales constitucionales y convencionales en torno a los pueblos originarios encuentran un contexto óptimo para su realización y desarrollo, porque la cosmovisión y los intereses reales de esos pueblos, alcanzan el mayor grado de representatividad en la interacción gubernamental y pública.

Bajo esa premisa y en lo que al caso interesa, el Estado asume un doble compromiso frente a las comunidades indígenas. Por una parte, está obligado a realizar acciones tendentes a garantizar de forma efectiva el respeto a sus formas de gobierno y elección, mientras que, por la otra, está llamado a observar el principio de menor intervención en todo lo que atañe a su régimen interno.

Por ello, el caso de San Sebastián Tutla, Oaxaca es paradigmático, porque la pugna no ha tenido lugar entre comunidades que se ostentan indígenas ni a raíz del

⁴⁶ Jurisprudencia 19/2014 de rubro: “COMUNIDADES INDÍGENAS. ELEMENTOS QUE COMPONEN EL DERECHO DE AUTOGOBIERNO.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 24, 25 y 26.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

enfrentamiento entre sus prácticas comunitarias, sino entre la cabecera municipal que sí tiene esa característica y el fraccionamiento, que está conformado mayoritariamente por personas que no la tienen. Además, este último tiene una población notoriamente mayor que la cabecera municipal, lo que agrava notoriamente la problemática.

En el caso, el hecho jurídicamente relevante se sustenta en una realidad social vinculada con el fenómeno de la migración y el crecimiento poblacional, donde diversos ciudadanos que no pertenecen la etnia o pueblo originario, decidieron radicar en un municipio que se rige por sistema normativo interno, lo cual ha propiciado una situación constante de conflicto en la integración de la representación política y administración municipal.

Por lo tanto, es evidente que se suscita una colisión de derechos fundamentales, pues no existe posibilidad de que los derechos involucrados puedan ejercerse a plenitud de forma simultánea. Esto es, no hay forma de garantizar plenamente la prevalencia del derecho a la libre determinación y, a su vez, hacer lo propio respecto al derecho político-electoral de ser votado que asiste a los ciudadanos del fraccionamiento.

El diseño del sistema normativo comprende una serie de requisitos y prácticas comunitarias que resultan ajenas a las personas que no se asumen como indígenas. El erradicar o modular ese tipo de elementos para permitir la plena participación de los ciudadanos no indígenas en

SUP-REC-90/2017 y acumulados
respeto a sus derechos fundamentales de orden político, resulta plausible pero afecta gravemente el derecho constitucional y convencionalmente reconocido a la libre determinación y pone en riesgo la subsistencia del sistema mismo.

Por otra parte, la permanencia incondicional del sistema supone suprimir el derecho de votar que asiste a los integrantes del fraccionamiento, porque estarán supeditados a integrarse al sistema de cargos que prevalece en la cabecera municipal –lo cual, si bien resulta posible, es de difícil realización– y a cumplir los distintos requisitos impuestos por la Asamblea General Comunitaria para ser designados concejales, como ser originario del municipio –requisito imposible de cumplir por depender de un hecho que no está en la esfera decisoria del ciudadano–.

Por otra parte, aun cuando se realizaran algunos ajustes para hacer más laxos las condicionantes jurídicas para ser electo concejal, lo cierto es que subsiste una diversa problemática, que atiende a la preservación del régimen constitucional específico que se establece en favor de las comunidades indígenas, como lo es, la integración de una verdadera representación política que vele por sus intereses.

No se puede desconocer que el reconocimiento a la libre determinación y al sistema normativo interno, no constituye un fin en sí mismo, sino que, tal como se apuntó, en realidad se trata de una herramienta que

SUP-REC-90/2017 y acumulados

permite generar un contexto favorable para la consecución de los fines últimos perseguidos por el marco normativo constitucional y convencional, esto es, la preservación de la cultura y forma de vida de los pueblos originarios.

Luego, la evidente superioridad numérica de los ciudadanos que no se asumen indígenas y que habitan en el fraccionamiento, frente a los que sí lo son y radican en la cabecera municipal, implicaría que al garantizar a plenitud el derecho a ser votado de los primeros, se pusiera en riesgo evidente la subsistencia del régimen normativo interno a que se sujetan los segundos, al trastocar en forma clara la manera en que los intereses, creencias, prácticas y forma de vida en general, se ven representadas a través del órgano de gobierno municipal.

En otra palabras, la integración del ayuntamiento estaría sujeta esencialmente a lo que decida el fraccionamiento, lo que a su vez, implica que la administración municipal y el resto de las funciones públicas que se relacionan estrechamente con las prácticas comunitarias, queden a cargo de personas que no son originarias, no se asumen indígenas y no tienen interés alguno en preservar los aspectos sociales y culturales más relevantes de la comunidad, ni en la propia gestión pública territorial ni frente al resto de los poderes públicos que conforman los distintos niveles de gobierno.

Por el contrario, tampoco es posible privar de participación en la integración de la representación

SUP-REC-90/2017 y acumulados
política municipal a los ciudadanos que habitan en el fraccionamiento, porque como se advirtió, al margen de que los fenómenos migratorios explican en gran medida la situación de conflicto y el problema jurídico, lo cierto es que tanto en el orden nacional como internacional se garantiza el derecho de toda ciudadana o ciudadano a participar en los asuntos públicos y formar parte de los órganos de gobierno.

Por tanto, si el derecho de las comunidades indígenas a la libre determinación y el derecho político-electoral a ser votado tienen el mismo rango, se garantizan en instrumentos jurídicos de igual naturaleza y jerarquía, constituyen normas que tiene condiciones de aplicación abierta, en tanto que sus límites o condiciones de aplicabilidad ordinariamente no están plenamente delineados en las hipótesis jurídicas que los contemplan y, su observancia no puede relegarse en ningún caso, entonces esta Sala debe realizar un juicio de ponderación, para determinar, en el particular, cuál derecho debe ceder frente al otro, sin que esto implique que este último quede relegado, inobservado, o erradicado por completo.

Ambos derechos inciden sobre la integración de la representación política.

En el caso, tanto el derecho a la libre determinación de la comunidad indígena en San Sebastián Tutla, como el

SUP-REC-90/2017 y acumulados

derecho a ser votado que en principio asiste a todos los habitantes del municipio, cobran aplicación en la integración de la representación política en el Ayuntamiento.

El primero garantiza que las elecciones se efectúen conforme al sistema normativo interno, el cual constituye un sistema jurídico de la comunidad, que define los términos de participación, los procesos para que ésta se materialice, así como las condicionantes para estar en aptitud de ejercer el derecho al sufragio en ambas vertientes.

El segundo, constituye un elemento fundamental de cualquier sistema democrático, que tutela el derecho de todas las personas a intervenir en el gobierno, en este caso, mediante la posibilidad de ser electo para ejercer un cargo dentro del órgano municipal.

Lo anterior demuestra que el ejercicio de ambos derechos afecta de forma clara y evidente un mismo objeto o hecho jurídico, que se materializa en la integración del Ayuntamiento.

De ahí que el ejercicio pleno de cada uno de ellos, colisiona ante las circunstancias que actualmente privan en el ámbito municipal, donde, como se explicó, coexisten una comunidad indígena con otra que no lo es.

Solución.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

En el caso a estudio, dado el contexto actual del municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca debe prevalecer el derecho a la libre determinación de la comunidad indígena para elegir conforme a su sistema normativo interno a la autoridad municipal y, por tanto, el derecho político-electoral de ser votado que asiste a los ciudadanos del fraccionamiento debe limitarse en cuanto a sus alcances para la integración de la representación política de ese órgano de gobierno.

Para arribar a esa conclusión, primeramente es necesario realizar algunas consideraciones sobre la problemática y solución propuesta.

- *Tratándose de comunidades indígenas, el municipio es una figura impuesta.*

Acorde con el artículo 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la base de la división territorial, así como de la organización política y administrativa es el municipio libre, el cual será gobernado por un ayuntamiento electo popularmente que ejercerá sus competencias de manera exclusiva sin que exista autoridad intermedia entre éstos y los gobiernos estatales.

Esta previsión no encuentra excepciones tratándose de pueblos originarios, es decir, invariablemente el municipio constituye la célula de organización estatal, por lo que, el régimen constitucional específico que se reconoce a

SUP-REC-90/2017 y acumulados

favor de los primeros, se implementa y desarrolla a partir de la organización municipal.

Así, hay casos donde coincidentemente una comunidad indígena se asienta en todo el territorio municipal y, por lo tanto, tiene el derecho de nombrar al ayuntamiento conforme al sistema normativo interno.

En contraposición, hay otros escenarios en que un mismo municipio comprende diversas comunidades indígenas, o bien, en que la población indígena constituye una minoría frente a quienes no lo son.

Esto, sin duda, añade complejidad a las relaciones que guardan las comunidades indígenas entre sí, así como frente a la población que no tiene esa característica, lo que genera tensiones entre derechos pertenecientes a sistemas jurídicos diversos, particularmente en los ámbitos de la representación política y gestión pública.

Luego, en el caso de Oaxaca, el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales, reconoce el derecho de las comunidades indígenas de llevar a cabo sus elecciones mediante sistema normativo interno.

Este último, está definido en el artículo 255, numeral 4 como los principios generales, normas orales o escritas, instituciones y procedimientos que los municipios y comunidades indígenas reconocen como válidas y vigentes, para la aplicación el desarrollo de su autogobierno, particularmente, en la definición de los

SUP-REC-90/2017 y acumulados
cargos y servicios, así como la elección y nombramiento de autoridades comunitarias del gobierno municipal.

En lo que al tema electoral atañe, el propio precepto, en su numeral 6, estipula que el procedimiento electoral en el régimen de sistemas normativos internos, comprende los actos realizados por los ciudadanos y autoridades competentes de los municipios, para la renovación y prestación de cargos y servicios municipales, los cuales abarcan, entre otras cosas, la preparación de las asambleas electivas, su desarrollo y la elaboración de las actas correspondientes.

Además, el diverso 256 establece que serán considerados municipios regidos electoralmente por sistemas normativos, aquellos que han desarrollado históricamente instituciones política propias, inveteradas y diferenciadas en sus principios de organización social, que incluyen reglas y procedimientos específicos para la renovación e integración de sus ayuntamientos; asimismo, aquellos cuyo régimen reconoce como principal órgano de consulta, asignación de cargos y elección de autoridades electorales a la Asamblea General Comunitaria; y, finalmente, los que obtienen esa condición por resolución judicial.

Entonces, al analizar y resolver los conflictos electorales que se suscitan en las comunidades indígenas, este tribunal debe tomar en consideración la situación particular que guarda el municipio en cuanto a la elección del Ayuntamiento, tomando en consideración

SUP-REC-90/2017 y acumulados

que la forma de organización municipal tradicional, no necesariamente se ajusta a las necesidades de esos núcleos poblacionales.

- *Protección a las comunidades indígenas.*

El análisis jurídico en torno a las controversias que involucran comunidades indígenas, debe efectuarse desde una perspectiva intercultural, orientada en la protección de su cultura y forma de vida.

No debe pasar inadvertido que el andamiaje constitucional, convencional y legal que establece un régimen específico en favor de los pueblos originarios, tiene como último propósito la preservación, protección y desarrollo de aquéllos, frente a las dinámicas estatales que frecuentemente los han excluido de la agenda pública, han propiciado un proceso de transculturización o asimilación forzada, e incluso, en algunos casos, han permitido el desplazamiento de su territorio.

En esa lógica, los objetivos perseguidos deben orientar invariablemente la aplicación de las medidas proteccionistas, en forma que, se garantice a los núcleos poblacionales la posibilidad de decidir conforme a sus instituciones y prácticas el destino de su comunidad.

Desde esa perspectiva, para el caso a estudio es importante resaltar que la población asentada en San Sebastián Tutla, históricamente se ha identificado y ha sido reconocida como indígena, con todas las consecuencias jurídicas que ello conlleva.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Este aspecto resulta de suma relevancia, porque aun cuando actualmente la mayoría de los habitantes no tienen esa característica, lo cierto es que ello, como se apuntó, ha sido producto de fenómenos migratorios que han propiciado la ocupación, en principio legítima, de territorios pertenecientes al municipio por personas que son ajenas a las instituciones, prácticas, procedimientos, sistema jurídico, cosmovisión y, en general, todos aquellos elementos que definen al pueblo originariamente asentado en esos territorios.

Por lo tanto, el derecho a la libre determinación, vinculado con el resto de los derechos reconocidos, tales como la prohibición de desplazamiento o asimilación forzada, cobra especial relevancia, pues en principio, no resulta admisible jurídica o fácticamente, que los regímenes jurídicos propios de las comunidades indígenas se vean afectados por fenómenos migratorios, frente a los cuales, el Estado debe garantizar la preservación de aquéllas.

- *El órgano de gobierno como expresión de voluntad.*

La protección de las comunidades indígenas exige que los intereses, cosmovisiones, instituciones, creencias, prácticas y cualquier elemento relevante de su cultura, se encuentre debidamente representado a través de sus órganos de gobierno.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

En los municipios que se rigen por sistema normativo interno, esto implica que las elecciones se efectúen conforme al sistema jurídico y político definido por la propia comunidad. En otras palabras, quienes ejercen las funciones gubernamentales deben ser producto de la decisión comunitaria, lo que en principio, asegura el entendimiento y comprensión de los intereses y necesidades que estarán obligados a representar y solventar.

Por ello, lo relativo a los procesos electorales para la integración del ayuntamiento y las condiciones de participación ciudadana, son de vital importancia para la preservación de las comunidades indígenas, pues debe existir un nexo claro entre sus autoridades e intereses, que garantice una correcta representación en la esfera de lo público y frente al resto de instituciones estatales.

Así lo ha sostenido esta Sala Superior, al aseverar que en el marco de aplicación de los derechos individuales y colectivos indígenas, los órganos jurisdiccionales deben privilegiar el principio de maximización de la autonomía, salvaguardando y protegiendo el sistema normativo interno que rige en cada pueblo o comunidad, lo que conlleva la posibilidad de establecer sus propias formas de organización y su regulación, pues ambos aspectos constituyen la piedra angular del autogobierno indígena.⁴⁷

⁴⁷ Jurisprudencia 27/2016 de rubro: “COMUNIDADES INDÍGENAS. EL PRINCIPIO DE MAXIMIZACIÓN DE LA AUTONOMÍA IMPLICA LA SALVAGUARDA Y PROTECCIÓN DEL

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- *El ejercicio de los derechos en el marco del sistema normativo interno.*

El ejercicio de los derechos fundamentales debe ser examinado en el contexto del sistema jurídico imperante en la comunidad para la elección de sus autoridades municipales.

Al reconocer el pluralismo jurídico basado en los esquemas propios de las comunidades indígenas, el estudio en torno al alcance y los límites de los derechos, no puede ni debe efectuarse conforme al sistema jurídico tradicional, sino que, en todos los casos, debe realizarse conforme a las normas y principios que emanan de las prácticas comunitarias.

De esta forma, la validez de las disposiciones comunitarias y la forma en que se respetan y ejercen los derechos humanos, estará delineada por la manera en que el sistema normativo interno dota de contenido a aquéllos, sin que ello signifique hacer nugatorio el núcleo esencial que los define.

Juicio de ponderación.

Para establecer la preferencia en torno al derecho a la libre determinación que asiste a la comunidad indígena, es necesario determinar el agrado de satisfacción que

SISTEMA NORMATIVO INTERNO.” Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 9, Número 19, 2016, páginas 13 y 14.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

obtiene ese derecho frente al grado de restricción que sufre el diverso a ser votado que asiste a los habitantes del fraccionamiento, así como la justificación que en el caso adquiere esa medida.

Para ello, en primer término, debe analizarse el grado de restricción del que será objeto el derecho afectado, para posteriormente establecer la importancia que tiene la satisfacción del derecho prevaleciente y, finalmente concluir si ello se encuentra justificado.

Grado de restricción.

En el caso, el derecho a ser votado es objeto de una restricción leve, puesto que únicamente se ve limitado para la conformación de la representación política municipal y no para el resto de los órganos de gobierno.

En efecto, el derecho de las personas que habitan en el fraccionamiento para ser postuladas a un cargo de elección popular, sólo se restringe por lo que hace a la conformación del Ayuntamiento, sin que ello implique que estén impedidos para participar en el resto de las elecciones que se organizan para la designación de las diversas autoridades.

Esto significa que, acorde con los artículos 24 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca y 35 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tienen expedito su derecho para

SUP-REC-90/2017 y acumulados
aspirar a un cargo de elección popular en el Congreso del Estado, el Poder Ejecutivo del Estado, el Congreso de la Unión o la Presidencia de la República.

Es decir, el núcleo esencial del derecho a ser votado, no se ve relegado o afectado de manera sustancial, sino que, únicamente se modula en cuanto a sus alcances en la integración de la autoridad municipal, sin que ello signifique, por una parte, que la comunidad asentada en el fraccionamiento esté impedida para participar en la designación de la máxima autoridad municipal y, por la otra, que esa modulación se extienda a otros ámbitos.

Satisfacción del derecho a la libre determinación.

La restricción al derecho de ser votado permite la plena observancia del derecho a la libre determinación, en la medida que posibilita la prevalencia del sistema normativo interno, garantiza que la integración de la representación política se logre conforme a ese sistema jurídico y permite que la gestión gubernamental obedezca a las prácticas comunitarias.

Como se explicó, el efecto útil del voto en las elecciones populares se traduce en la designación de representantes, quienes guardan vínculo indisoluble con el electorado y los intereses de quienes los eligen.

Tratándose de comunidades indígenas, los mecanismos y requisitos definidos en el orden interno para la

SUP-REC-90/2017 y acumulados

designación de los concejales, constituyen un aspecto fundamental en el reconocimiento al derecho a la libre determinación, en tanto que no se erigen como simples procedimientos de orden electoral, sino que, están estrechamente relacionados con las prácticas que caracterizan a la comunidad indígena.

Luego, la forma en que el derecho a ser votado se ejerce al interior de aquélla, está definida por principios distintos a los que privan en el sistema jurídico común, pues la prestación de servicios municipales y religiosos, por citar un aspecto relevante, garantiza desde su óptica el compromiso social de los aspirantes y demuestra la solidaridad comunitaria como condicionante para el desempeño de un cargo de autoridad.

En esa lógica, el pleno ejercicio del derecho a ser votado por los habitantes del fraccionamiento, tendría como presupuesto la modificación o erradicación de los requisitos que ha estatuido la Asamblea General Comunitaria para ser concejal, lo que, por sí mismo, implicaría una intromisión en el orden normativo interno y afectaría el derecho a la autodeterminación.

Sin embargo, esto no constituye el aspecto más relevante a considerar, sino que, lo primordial radica en que una determinación de esa naturaleza trastocaría el derecho en cuestión en un ámbito más sustancial, al impedir que la comunidad nombre a sus propias autoridades y afectar gravemente el derecho a ser representadas.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

La evidente superioridad numérica de la población que radica en el fraccionamiento y que no tiene el carácter de indígena, puede ser un factor decisivo en la integración del Ayuntamiento y posibilitar que personas ajenas al pueblo originario, ocupen los puestos de gobierno de mayor relevancia, con la consecuente disociación o rompimiento con el esquema comunitario.

Esto no sólo tiene implicación en la conformación de la autoridad municipal, sino que también se traduce en una vulneración al régimen específico que constitucional y convencionalmente se garantiza a los núcleos poblacionales indígenas, al erradicar las condiciones necesarias para su conservación y desarrollo.

Por lo tanto, la restricción que se impone al derecho de ser votado, es evidente que en el caso resulta idónea para proteger el derecho a la libre determinación como expresión de autonomía, en un ámbito que resulta de suma relevancia para la consecución de los fines trazados en torno a la tutela y protección de las comunidades indígenas.

Justificación de la medida.

La importancia de preservar la cultura y forma de vida de la comunidad indígena que se asienta en San Sebastián Tutla, Oaxaca, con base en el régimen específico que el Estado Mexicano ha reconocido, justifica que se restrinja

SUP-REC-90/2017 y acumulados

el derecho a ser votado de las personas que radican en el fraccionamiento.

Al ser incompatible el pleno ejercicio de los derechos en colisión, la protección que se otorga obedece a un interés público superior que tutela no sólo derechos en lo individual, sino también aquel de índole colectivo, cuya observancia, asimismo es condición para la realización del resto de los derechos fundamentales de las personas indígenas.

La preservación de los pueblos originarios y el reconocimiento de su relevancia para la humanidad, sólo puede llevarse a cabo mediante la protección efectiva del derecho que les asiste a determinar su régimen interno y designar a sus propias autoridades, en el ámbito geográfico en que históricamente se han desarrollado.

El asentamiento de personas ajenas a las prácticas comunitarias, no debe tener el efecto de modificar el sistema normativo interno y propiciar fenómenos de transculturización o asimilación forzada, con motivo de la tutela irrestricta de los derechos fundamentales.

Por ello, el reconocimiento al sistema normativo interno como expresión del derecho a la libre determinación, si bien no soslaya el contenido de la carta fundamental que organiza al Estado, sí implica límites al ejercicio típico de la acción estatal con miras a evitar la destrucción del patrimonio cultural, mediante una actividad orientada a salvaguardar el régimen interno de las comunidades

SUP-REC-90/2017 y acumulados
indígenas, garantizar su inclusión en todos los ámbitos de la sociedad y la coexistencia de regímenes jurídicos diferenciados.

Luego, el derecho a elegir a sus autoridades conforme a sus prácticas comunitarias, impone un límite razonable al ejercicio convencional de los derechos político-electorales de los ciudadanos, precisamente porque el proceso de preservación involucra la no imposición de reglas que resultan ajenas a la vida comunitaria, así como frenar cualquier proceso no consensuado de transculturización que afecte la esencia de las comunidades y, por ende, los fines constitucionales que en última instancia persigue el régimen específico.

En suma, conforme a las circunstancias que actualmente imperan en el municipio, debe prevalecer el derecho a la libre determinación, sin que esto implique que invariablemente será así en cualquier escenario, pues en cada caso, deberán ponderarse los hechos que delimitan la controversia para resolver en consecuencia.

Por esa misma razón, resulta innecesario el análisis de los agravios específicos dirigidos a cuestionar la validez de los requisitos impuestos por la Asamblea General Comunitaria para ser electo concejal, dado que, como se apuntó, debe prevalecer el sistema normativo interno que rige en la comunidad indígena frente al derecho a ser votado de las personas que habitan en el fraccionamiento, lo que implica que en esta ocasión, tales planteamientos no deban ser analizados.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Designación de al menos un regidor es improcedente en esta oportunidad.

Como se explicó, el hecho de que en el caso, la libre determinación resulte preferente sobre el derecho de ser votado, no significa que este último deba ser relegado, disminuido o erradicado, sino que, únicamente implica que debe ceder en el grado mínimo necesario para que el otro pueda ejercerse razonablemente en función del bien jurídico que tutela.

Esto, porque las restricciones impuestas al derecho de ser votado, no deben conducir en forma alguna a la tesis de que, los intereses y necesidades del resto de los habitantes ajenos a la cabecera municipal, carezcan de una representación efectiva en el órgano municipal.

No obstante, se estima que la decisión adoptada por la Sala Xalapa, fue igualmente incorrecta en cuanto a la determinación de ordenar la incorporación de al menos un regidor que sea designado por la Asamblea General Comunitaria a propuesta del fraccionamiento, porque ello implica desconocer el derecho a la libre determinación de la comunidad indígena y constituye una intromisión en el orden interno.

Tal como se narró en el apartado correspondiente, las autoridades, cualquiera que sea su naturaleza, están obligadas a ponderar cualquier decisión que pueda afectar a las comunidades indígenas e incluso, a llevar a

SUP-REC-90/2017 y acumulados
cabo consultas con el propósito de recabar su opinión informada sobre aquélla.

Al respecto, resulta aplicable la razón esencial que informa la jurisprudencia 10/2014, de rubro: “COMUNIDADES INDÍGENAS. DEBERES ESPECÍFICOS DE LAS AUTORIDADES JURISDICCIONALES EN CONTEXTOS DE CONFLICTOS COMUNITARIOS (LEGISLACIÓN DE OAXACA)”⁴⁸, donde esta Sala Superior ha sostenido que a fin de respetar el derecho a la autodeterminación de los pueblos y comunidades indígenas, las autoridades que conozcan de controversias donde se vean involucradas aquéllas, deben adoptar las medidas necesarias y suficientes para garantizar la efectividad de los derechos que les asisten, tomando en consideración las circunstancias específicas de cada caso acorde con el conflicto comunitario que se presente.

Desde esa óptica, pese a la problemática que se advierte en la comunidad, en el caso no resulta factible que en este momento, a partir de una decisión judicial, se imponga la creación de una regiduría, pues ello implicaría insertar una figura distinta al sistema normativo interno, sin que antes se hayan efectuado las mediaciones y consensos que permitan las condiciones necesarias u óptimas para ese propósito.

Cobra aplicación la tesis 37/2016, de rubro: “COMUNIDADES INDÍGENAS. EL PRINCIPIO DE

⁴⁸ Visible en Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 14 y 15.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

MAXIMIZACIÓN DE LA **AUTONOMÍA** IMPLICA LA SALVAGUARDA Y PROTECCIÓN DEL SISTEMA NORMATIVO INTERNO”, así como la tesis VIII, 2015, de rubro: “COMUNIDADES INDÍGENAS. TODA RESTRICCIÓN DE SU **AUTONOMÍA** DEBE SER Estrictamente NECESARIA Y RAZONABLE”.

Así, aun cuando no se desconoce la necesidad de que los habitantes del fraccionamiento tengan una representación activa y efectiva en el órgano de gobierno municipal, ello debe ser producto de una intensa labor basada en reuniones de trabajo que permitan la estrecha colaboración entre los núcleos poblacionales involucrados, con el objetivo de sensibilizar a las comunidades y generar el contexto pertinente para que dicha representación se pueda materializar en la incorporación a la representación política del sector parcialmente excluido. Todo ello con la finalidad de alcanzar un **consenso legítimo**.

Con base en lo anterior, es necesario ordenar a la Asamblea General Comunitaria que, con miras a la siguiente elección de carácter municipal, desde este momento y por los conductos que ella determine, comience a realizar reuniones de acercamiento y colaboración con los habitantes del fraccionamiento, para que en aquélla se logre la incorporación de un regidor que sea propuesto por este último, armonizando y respetando el sistema normativo.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Asimismo, se considera necesario ordenar al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Oaxaca, que coadyuve con la autoridad comunitaria, para que se comiencen de inmediato las labores de conciliación y mediación con la finalidad de que se cumpla la directriz trazada en esta ejecutoria.

Así, la autoridad electoral referida, deberá hacerse cargo de generar las condiciones para que se lleven a cabo las reuniones de trabajo, elaborar las actas correspondientes, generar espacios de diálogo y consenso y, en general, adoptar todas aquellas medidas idóneas y suficientes para que se cumpla lo aquí decidido.

Igualmente, se estima necesario vincular al Poder Ejecutivo del Estado de Oaxaca, a través de las distintas dependencias a su cargo, para que acorde con las atribuciones de cada una de ellas, coadyuve con la autoridad electoral y los núcleos poblacionales asentados en el municipio de San Sebastián Tutla, generando condiciones de seguridad, brindando asesoría y en general, atendiendo los requerimientos necesarios tanto de la comunidad como de la autoridad electoral, para que se dé cumplimiento a lo ordenado en esta ejecutoria.

X. Efectos.

En base a lo expuesto, lo conducente es lo siguiente:

- a) Revocar la sentencia dictada por la Sala Xalapa en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SX-JDC-17/2017 y dejar

SUP-REC-90/2017 y acumulados

insubsistentes todos los actos realizados en cumplimiento a ella.

- b) Declarar la validez de la elección efectuada mediante Asamblea General Comunitaria celebrada el dieciséis de octubre de dos mil dieciséis, en que se eligieron concejales al Ayuntamiento de San Sebastián Tutlta, Oaxaca.
- c) Ordenar a la Asamblea General Comunitaria, a los habitantes del fraccionamiento, al Instituto Electoral y de Participación Ciudadana y al Poder Ejecutivo, todas ellas en Oaxaca, que acorde con lo expuesto en la parte considerativa de esta ejecutoria, lleven a cabo las medidas necesarias, idóneas y eficaces que permitan generar los consensos y conciliaciones necesarias entre los grupos poblacionales de San Sebastián Tutlta, para que en la elección del ayuntamiento que habrá de fungir en el periodo 2020-2022, se incorpore una representación efectiva del fraccionamiento a través de un regidor.

Por lo expuesto y fundado, se

RESUELVE

PRIMERO. Se acumulan los recursos SUP-REC-91/2017 y SUP-REC-92/2017, al diverso SUP-REC-90/2017. En consecuencia, glóse copia certificada de los resolutivos a los expedientes acumulados.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

SEGUNDO. Se revoca la sentencia dictada por la Sala Regional Xalapa en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SX-JDC-17/2017 y se dejan sin efectos todos los actos realizados en cumplimiento a ésta.

TERCERO. Se declara válida la elección de concejales al Ayuntamiento de San Sebastián Tutla, Oaxaca, efectuada mediante Asamblea General Comunitaria celebrada el dieciséis de octubre de dos mil dieciséis.

CUARTO. Se ordena a las autoridades comunitarias, municipales, electorales y estatales en Oaxaca, realizar los actos descritos en la parte considerativa y apartado de efectos de esta ejecutoria.

Notifíquese, como en Derecho corresponda.

Devuélvanse los documentos atinentes y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así, por mayoría de votos, lo resolvieron las Magistradas y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto en contra de los Magistrados Felipe Alfredo Fuentes Barrera y José Luis Vargas Valdez, ante la Secretaria General de Acuerdos quien autoriza y da fe.

SUP-REC-90/2017 y acumulados
MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

MAGISTRADO

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

**FELIPE ALFREDO
FUENTES BARRERA**

MAGISTRADO

MAGISTRADO

INDALFER INFANTE GONZALES

**REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN**

MAGISTRADA

MAGISTRADO

MÓNICA ARALÍ SOTO FREGOSO

**JOSÉ LUIS VARGAS
VALDEZ**

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO

**SUP-REC-90/2017 y acumulados
VOTO PARTICULAR QUE FORMULAN LOS MAGISTRADOS
FELIPE ALFREDO FUENTES BARRERA Y JOSÉ LUIS VARGAS
VALDEZ, EN RELACIÓN CON LA SENTENCIA DICTADA EN LOS
EXPEDIENTES SUP-REC-90/2017 Y ACUMULADOS, CON
FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 187, ÚLTIMO PÁRRAFO, DE
LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN
Y 11 DEL REGLAMENTO INTERNO DE ESTE TRIBUNAL
ELECTORAL.**

Respetuosamente disentimos del criterio mayoritario expresado en el presente asunto, por lo que, con el debido respeto a las señoras y señores magistradas y magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y con pleno reconocimiento a su profesionalismo, nos permitimos formular voto particular, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 199, fracción V, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, así como 11 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, por las razones siguientes:

- **Posición de la mayoría**

El criterio de la mayoría consiste en que debe prevalecer el derecho a la autonomía y libre determinación de la comunidad indígena para elegir conforme a su sistema normativo interno a la autoridad municipal, de San Sebastián Tutla, Oaxaca; en tanto que el derecho político-electoral de ser votado que asiste a los ciudadanos del fraccionamiento “El Rosario”, puede válidamente limitarse en cuanto a sus alcances y respecto la integración del Ayuntamiento.

Para sustentar dicha posición, se realiza un juicio de ponderación, afirmando que con esta decisión el derecho a ser votado es objeto de una restricción leve, puesto que únicamente se ve limitado para la

SUP-REC-90/2017 y acumulados

conformación de la representación política municipal y no para el resto de los órganos de gobierno.

Además, argumenta que el grado de restricción al derecho de ser votado es idóneo porque permite la plena observancia del derecho a la libre determinación, en la medida que posibilita la prevalencia del sistema normativo interno y garantiza que la integración de la representación política se logre conforme a ese sistema permitiendo que la gestión gubernamental obedezca a las prácticas del sistema normativo interno evitándose trastocar los intereses, creencias, prácticas y forma de vida de la comunidad indígena.

Adicionalmente, se indica que la importancia de preservar la cultura y forma de vida de la comunidad indígena que se asienta en la cabecera municipal de San Sebastián Tutla, Oaxaca, con base en el régimen específico que el Estado Mexicano ha reconocido, justifica que en cierto grado, se restrinja el derecho a ser votado de las personas que radican en el fraccionamiento.

Por otra parte, el criterio de la mayoría establece que dicha ponderación no se traduce en que el derecho a ser votado de los ciudadanos del fraccionamiento sea relegado, disminuido o erradicado, sino que, únicamente implica que debe ceder en el grado mínimo necesario para que el otro pueda ejercerse razonablemente en función del bien jurídico que tutela.

Por lo anterior, se constriñe a que las autoridades y dependencias del Ejecutivo, así como las diversas autoridades electorales, lleven a cabo reuniones de acercamiento y colaboración con la finalidad de realizar los trabajos de mediación y conciliación, y así lograr que la comunidad indígena cuente con una opinión informada y se incorpore un regidor propuesto por los habitantes del

SUP-REC-90/2017 y acumulados
fraccionamiento “El Rosario”, en la elección del ayuntamiento para el periodo dos mil veintidós, respetando el sistema normativo interno.

Ahora bien, para una mejor comprensión de los motivos en que se sustenta el disenso de quienes suscriben este voto, deben quedar establecidos los siguientes hechos:

1) Solicitud de inclusión de 10 de septiembre de 2013. Habitantes del fraccionamiento El Rosario, de San Sebastián Tutla, Oaxaca, comparecieron por escrito ante el cabildo de dicha municipalidad a manifestar que se les permitiera ejercer sus derechos de votar y ser votados, y se les informara oportunamente la fecha de emisión de la convocatoria, que la misma se difundiera ampliamente entre los habitantes del fraccionamiento “El Rosario”.

2) Elección de 2013. El 13 de octubre de 2013 se publicó la convocatoria en diversos puntos de la cabecera municipal y en diez puntos del fraccionamiento. En la asamblea electiva ningún habitante del fraccionamiento cumplía los requisitos para ser electo. La asamblea electiva tuvo lugar los días 13 y 20 de octubre, así como 10 de noviembre de 2013.

3) Vísperas de Elección 2016. El 16 de abril de 2015, la Dirección Ejecutiva de Sistemas Normativos Internos del Instituto local atendió la petición; se iniciaron una serie de reuniones y mesas de diálogo en los meses de mayo y junio, las cuales culminaron el 16 de junio con un acuerdo en el que los integrantes de la cabecera se comprometieron a someter a consideración de la Asamblea General la petición de participación de los ciudadanos del fraccionamiento en las siguientes elecciones y a su vez los ciudadanos del fraccionamiento solicitaron al Instituto local emprender una consulta sobre el régimen y método de elección de las autoridades.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Lo anterior, pone de relieve que existen sendos antecedentes respecto de la controversia por el ejercicio del derecho al voto en su vertiente tanto activa como pasiva, por parte de los integrantes del fraccionamiento.

Como se advierte en la sentencia aprobada por la mayoría, el conflicto entre los ciudadanos del municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca tiene antecedentes claros, y se han realizado diversos actos dirigidos a buscar una conciliación entre los ciudadanos integrantes de la comunidad indígena y los residentes del fraccionamiento solicitando ante el Instituto local e instancias jurisdiccionales evaluar la imposibilidad en que se encuentra la población no indígena de participar en la elección de sus autoridades Municipales, bajo el argumento de que el método de elección de la comunidad indígena y el sistema de cargos que lo integra no pueden ser modificados.

Aun cuando la otrora integración de esta Sala Superior en el recurso de reconsideración 18/2014 y juicio electoral 124/2015 y acumulados, consideró que el derecho de autonomía y libre determinación de la comunidad indígena asentada en la cabecera de dicho municipio, cuenta con una tutela reforzada de derechos que conlleva la toma de decisiones que mejor los proteja; esto no es una justificación suficiente que dé lugar a la vulneración al derecho fundamental del voto, en su vertiente de sufragio pasivo de los ciudadanos del fraccionamiento.

Como parte del cumplimiento de dichas ejecutorias se han emprendido trabajos de mediación, a efecto de zanjar la solicitud de consulta efectuada por los habitantes del fraccionamiento de contar con posibilidades reales de ejercer su derecho al voto en su vertiente pasiva, y fue justamente en abril de dos mil quince cuando la Dirección Ejecutiva de Sistemas Normativos Internos del Instituto

SUP-REC-90/2017 y acumulados

local atendió dicha petición, inició una serie de reuniones y mesas de diálogo en mayo y junio siguientes.

Dichos trabajos de mediación, culminaron el dieciséis de julio del mismo año, mediante un acuerdo en el que los integrantes de la cabecera se comprometieron a someter a consideración de la Asamblea General Comunitaria la petición de participación de los ciudadanos del fraccionamiento en las siguientes elecciones y a su vez, los ciudadanos del fraccionamiento solicitaron al Consejo General de Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana emprender una consulta sobre el régimen y método de elección de las autoridades.

- **Respecto a la ponderación entre derechos fundamentales**

Al respecto, no compartimos la medida que se propone, en primer lugar, porque a nivel analítico consideramos que en la especie no se actualiza una colisión de derechos que obligue a este Tribunal Constitucional a determinar bajo el principio de ponderación y la ley del peso, cuál de los derechos en pugna debe prevalecer por un efecto de jerarquía móvil respecto al otro.

Efectivamente, la ponderación se considera como una técnica para resolver conflictos de derechos fundamentales, que se proyecta de modo que los jueces constitucionales determinen en un caso concreto, cuál es el derecho que debe prevalecer en una hipótesis de conflicto por intermedio de la ponderación de principios, la que en concepto de Robert Alexy, se sintetiza mediante el siguiente enunciado: *“cuanto mayor sea el grado de no satisfacción o*

SUP-REC-90/2017 y acumulados

restricción de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro”⁴⁹.

De esta forma, siguiendo la doctrina alemana la ley de ponderación se divide en tres etapas:

1. Determinar el grado de no satisfacción o restricción de un principio
2. Determinar la importancia de la satisfacción del principio contrario;
y,
3. Determinar si la importancia del principio contrario, justifica la no satisfacción o restricción del otro principio.

Estas etapas implican juicios racionales, a saber: el primero, atinente a la intensidad del desplazamiento o restricción de uno de los derechos en contienda; el segundo, que atiende a la importancia de las razones que justifican la interferencia; y, el tercero, la justificación de la relación entre ambas.

Conforma igualmente la técnica de la ponderación para dirimir la colisión entre derechos fundamentales, la denominada ley del peso y fórmula de jerarquía móvil, que permite determinar la escala en los grados de desplazamiento o intervención en los derechos en juego, lo cual está directamente relacionado, por una parte, con el grado de intensidad de dicha afectación, que se puede producir como leve, medio o grave, así como con el peso de la importancia de las razones que justifican la interferencia.

⁴⁹ R. ALEXY, *La Construcción de los Derechos Fundamentales*, Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 2012, pp. 30 y 31.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Sentado lo anterior, no compartimos la forma en que en la sentencia se definen los subprincipios relativos a la ley del peso, porque al momento de determinar el grado de restricción del derecho al sufragio, en la resolución se dice que la misma es leve, en tanto únicamente se limita la posibilidad de elegir a la representación política a nivel municipal, pero no así para el resto de los órganos de gobierno.

Tal postura a nuestro parecer no justifica el desplazamiento del derecho al sufragio en su vertiente pasiva sin dimensionar que el grado de restricción no corresponde con la necesidad de privilegiar los derechos de la comunidad indígena.

- **Preferencia de una interpretación constitucional que armonice los derechos en pugna**

Ahora bien, no compartimos las consideraciones que se sostienen respecto de la ponderación entre el derecho fundamental del voto deba ceder frente al de autonomía y libre determinación de la comunidad, ya que, desde nuestra perspectiva, implica una restricción desproporcionada, irrazonable e innecesaria.

Para nuestra forma de razonar es pertinente advertir que uno de los argumentos torales del reclamo de los habitantes del fraccionamiento es que el Ayuntamiento es una autoridad que debe representar a la totalidad de la población que habita en el Municipio que representa y por tanto, debe tomarse en cuenta para su integración, que la mayoría de la población del Municipio de San Sebastián Tutla, Oaxaca de acuerdo con el Censo de Población y Vivienda 2010 del Instituto Nacional de Estadística y Geografía, es población no indígena, pues de los 16,241 habitantes; 4,534 están asentados en la cabecera municipal y los 11,707 restantes

SUP-REC-90/2017 y acumulados

conforman la población del fraccionamiento “El Rosario”, pero según el *Catálogo de Comunidades Indígenas* de la Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas la población indígena total del municipio es de **2,097**, lo que implica que **14,144** habitantes del municipio no lo son (87.09% de los habitantes).

Lo anterior, porque a nuestro parecer se debió optar por una interpretación constitucional que en lo posible logre armonizar los principios y ejes rectores que involucran los derechos de la comunidad indígena y del fraccionamiento.

Esta Sala Superior, en diversas controversias planteadas vinculadas con la tensión de derechos que se presentan cuando converge el derecho de autonomía y libre determinación de los pueblos y comunidades indígenas, frente al derecho al sufragio tanto activo como pasivo, ha desarrollado una línea jurisprudencial mediante la cual ha establecido la necesaria armonización, lo cual implica un cambio de paradigma atendiendo a las condiciones fácticas de cada caso, a efecto de poder solventar la tensión que se presenta entre estos derechos fundamentales y diversos principios Constitucionales.

En efecto, no se debe soslayar lo establecido en el artículo 2º constitucional, el cual reconoce y garantiza a los pueblos y comunidades indígenas la libre determinación y autonomía para, entre otras cuestiones:

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

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- Elegir, de acuerdo con sus normas, procedimientos y prácticas tradicionales, a las autoridades o representantes para el ejercicio de sus formas propias de **gobierno interno**.
- Elegir, en los municipios con población indígena, **representantes ante los ayuntamientos**.

Sin embargo, en el caso, la situación actual del municipio implica que esta Sala Superior emprenda el estudio de la controversia desde la óptica de la armonización del derecho al voto de los ciudadanos del fraccionamiento “El Rosario” y de autonomía y libre autodeterminación de la comunidad indígena de la cabecera; lo que exige una justificación objetiva y razonable para que el juzgador analice escrupulosamente las particularidades del caso, a la luz del valor social que tiene la diversidad cultural.

Se debe optar por mecanismos que permitan que quienes no comparten la misma condición alcancen el efectivo ejercicio de sus derechos; esto es, en la razonabilidad de que una propuesta sea compatible la esencia y fines de los derechos humanos, a fin de lograr la armonización de los derechos.

Así, la adecuada solución se sustenta en la materialización del derecho de participación de los ciudadanos del fraccionamiento para tener una representación en la integración del ayuntamiento, sin soslayar la especificidad del sistema normativo.

Acudir a una interpretación que restrinja el derecho a ser votados de los residentes del fraccionamiento, se aparta de los fines de la Norma Suprema, en la que supone lograr una determinada igualdad sustantiva, que en el caso exige que el sistema normativo no desconozca otros derechos con idéntica fuente como lo es el

SUP-REC-90/2017 y acumulados

sufragio pasivo de quienes no tienen la condición de integrantes de una comunidad originaria y pertenecen estructuralmente a la misma.

Lo anterior, sin pasar por alto que los órganos jurisdiccionales deben privilegiar el principio de maximización de la autonomía, salvaguardando y protegiendo el sistema normativo interno que rige a cada pueblo o comunidad, **siempre que se respeten los derechos humanos.**⁵⁰

Así como que los tribunales deben respetar la decisión de las asambleas respecto al método de elección, **siempre que se garanticen los derechos** de los integrantes de la comunidad.⁵¹

- **Incorporación de la Regiduría como medida provisional**

Por otra parte, tampoco acompaños las consideraciones relativas a que fue incorrecto que la Sala Xalapa ordenara que la Asamblea General Comunitaria eligiera, al menos un regidor a propuesta del fraccionamiento, sobre la base de que ello implicaría desconocer el derecho a la libre determinación de la comunidad indígena y constituiría una intromisión en su orden ancestral, al introducir una figura no prevista en su sistema normativo interno, sin que previamente se hubieran realizado las mediaciones y consensos que permitieran las condiciones necesarias u óptimas para ese propósito.

⁵⁰ Jurisprudencia 37/2016, de rubro “**COMUNIDADES INDÍGENAS. EL PRINCIPIO DE MAXIMIZACIÓN DE LA AUTONOMÍA IMPLICA LA SALVAGUARDA Y PROTECCIÓN DEL SISTEMA NORMATIVO INTERNO**”.

⁵¹ Tesis XXVIII/2015, de rubro: “**SISTEMAS NORMATIVOS INDÍGENAS. LAS AUTORIDADES MUNICIPALES DEBEN RESPETAR LA DECISIÓN DE UNA ASAMBLEA, SOBRE EL MÉTODO DE ELECCIÓN ADOPTADO POR LOS PUEBLOS Y COMUNIDADES, CUANDO ÉSTE GARANTICE LOS DERECHOS DE SUS INTEGRANTES**”

SUP-REC-90/2017 y acumulados

No obstante, se aclara en el proyecto, no se desconoce la necesidad de que los habitantes del fraccionamiento tengan una representación activa y efectiva en el órgano de gobierno municipal; empero, ello debe ser producto de una intensa labor basada en reuniones de trabajo que permitan la estrecha colaboración entre los núcleos poblacionales involucrados, con el objetivo de sensibilizar a las comunidades y generar un consenso legítimo.

Atento a lo anterior, el criterio mayoritario consideró oportuno ordenar a la Asamblea General Comunitaria, a los habitantes del Fraccionamiento, al Instituto Electoral y de Participación Ciudadana y al Poder Ejecutivo, todas ellas en Oaxaca, que lleven a cabo las medidas necesarias, idóneas y eficaces que permitan generar los consensos y conciliaciones necesarias entre los grupos poblacionales de San Sebastián Tutla, para que en la elección del ayuntamiento que habrá de fungir en el periodo **2020-2022**, se incorpore al ayuntamiento una representación efectiva del fraccionamiento a través de un regidor.

Contrario a lo sostenido por la mayoría, en nuestro concepto fue correcto que la Sala responsable declarara inválida la elección de concejales en San Sebastián Tutla, Oaxaca al haberse acreditado una violación injustificada del derecho político electoral a ser votado en perjuicio de los habitantes del fraccionamiento, quienes están impedidos para postularse como candidatos a integrar el ayuntamiento, a pesar de tener una residencia en el municipio de al menos un par de décadas, contar con las calidades que exige la ley y cumplir con sus obligaciones tributarias.

Por tal motivo, consideramos que fue correcto que la Sala Xalapa, en términos de lo previsto en el artículo 1° constitucional implementara como medida para restituir el derecho político-electoral conculcado a la ciudadanía del Fraccionamiento “El Rosario”, que en

SUP-REC-90/2017 y acumulados

la elección extraordinaria a realizarse en San Sebastián Tutla, Oaxaca se eligiera, al menos una regiduría representada por un ciudadano residente en éste.

Ello, porque tal acción no pondría en riesgo la subsistencia del sistema normativo interno, pero sí daría voz y voto en el Cabildo a un importante segmento de población que quiere y tiene derecho a participar en su gobierno municipal.

En ese sentido, consideramos que la solución propuesta por la responsable permitía que coexistieran y se garantizaran, tanto el sistema normativo interno vigente como el derecho a la participación política en su vertiente a ser votado de los habitantes del fraccionamiento, además de constituir una efectiva transición hacia la protección del derecho a ser votados de los residentes del fraccionamiento.

Lo anterior, sin desconocer la especial protección que debe observarse en aquellos asuntos que involucren derechos de las comunidades indígenas o sus miembros, lo que tampoco constituye un obstáculo para hacer prevalecer los principios que se consagran en la Constitución; en la medida que todo sistema normativo implica la sujeción al marco constitucional, del cual se predica una igualdad en la ley y en su aplicación; de ahí que la interpretación propuesta por la responsable convalida los derechos tanto de la comunidad como del fraccionamiento, en aras de equilibrar las desventajas fácticas en que se colocan estos últimos, sobre todo, a fin de lograr su integración real a la comunidad.

De otra manera, si se omite diferenciar positivamente el derecho a una auténtica representación política de las personas que habitan en el fraccionamiento, simultáneamente se permite que la condición

SUP-REC-90/2017 y acumulados
natural de desigualdad y desprotección en que se encuentran actualmente continúe, impidiendo el ejercicio de sus derechos humanos, la corresponsabilidad de participar e integrarse adecuadamente, así como de asumir obligaciones.

Así, no se estima constitucionalmente válido admitir un criterio de restricción al ejercicio del derecho de participación política de las personas que habitan en el fraccionamiento, porque atiende a un criterio de diferenciación irrazonable, lo que vulnera el principio de igualdad; por tanto, es necesario que el derecho que les asiste a integrar el ayuntamiento, redunde en una auténtica representación en la conformación del órgano municipal, sin desconocer el régimen del sistema de usos y costumbres.

Por todo lo expuesto, insistimos, actuar en un sentido contrario, implicaría desconocer un derecho necesario y vital en un estado democrático de Derecho, que se encuentra reconocido tanto en la Constitución como en Tratados Internacionales, en perjuicio de la mayoría de habitantes del municipio en cuestión, a pesar de que, de las constancias se desprende que, por lo menos tienen veinte años asentados en el mismo.

- **Modulación de los requisitos para ser votado**

Sin duda, el mecanismo de solución debe nacer en el seno de la asamblea general con la participación de los habitantes del fraccionamiento como resultado del diálogo entre todos los integrantes del ayuntamiento generando bajo la convicción de que debe atemperarse la restricción desproporcionada del derecho a ser votado sin afectar el núcleo del derecho de la comunidad indígena.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

La medida que en el caso debe implementarse tendría que garantizar que los requisitos de elegibilidad no configuren un obstáculo insuperable para que cualquiera de los ciudadanos residentes en el fraccionamiento “El Rosario” se encuentren en posibilidad de acceder a los cargos de elección popular que integran el ayuntamiento; de ahí que se requiera establecer mecanismos análogos y flexibles para permitir su participación.

En este supuesto, lo que tendría que someterse a consideración de la Asamblea General es la modificación de aquellos requisitos que sean un impedimento real para que los residentes del fraccionamiento ejerzan efectivamente su derecho a ser votados, de tal forma que se modulen atendiendo a la necesaria convivencia que en el municipio presentan los dos sectores en conflicto, sin que implique una afectación que anule el derecho de autodeterminación de la comunidad indígena.

Resulta claro que, en tanto ambos colectivos se encuentren en el mismo esquema de organización municipal, y compartan el mismo espacio, no basta con negociaciones para lograr la protección del derecho a ser votados bajo el esquema de elección por sistema normativo interno.

Por esto, consideramos que una modulación del sistema normativo interno dirigida a permitir que efectivamente los ciudadanos que no forman parte de la comunidad indígena accedan a los cargos municipales, contrario a lo que afirma la mayoría, en modo alguno se traduce en la extinción del derecho de la comunidad, sino que permite un esquema de armonización para que se respete el derecho individual en el marco del derecho colectivo.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

Por tal motivo, es que, el acuerdo al que llegaron en el proceso de mediación evidencia que ambas comunidades a través de modulación de las reglas establecidas para elegir a las autoridades del Ayuntamiento, pueden válidamente lograr el ejercicio de ambos derechos sin que uno deba desplazar al otro.

Con ello, en modo alguno se estarían derogando las normas del sistema normativo interno, en tanto prevalece su vigencia respecto de los miembros de la comunidad indígena, pero se construye una vía de armonización que permite que quienes no son indígenas cuenten con una representatividad que se traduzca en el mejor gobierno y administración del municipio para todos.

Bajo este esquema se lograría que el sistema orgánico-administrativo que contempla el sistema federal, logre amalgamar la cosmovisión de la comunidad indígena y su forma de organización del Estado Mexicano materializando que todas las voces y expresiones de los ciudadanos que integran el Ayuntamiento tengan cabida en el Municipio, tal como lo dispone nuestra Carta Suprema.

Aunado a lo anterior, no debe perderse de vista que es mandato constitucional que la autonomía y libre determinación de nuestros pueblos y comunidades indígenas se ejerza dentro del marco constitucional que asegure la unidad nacional y que se respeten irrestrictamente los derechos y principios establecidos para el ejercicio de las prerrogativas político electorales de todo ciudadano, por lo que como Tribunal Constitucional, esta Sala Superior tiene la encomienda de analizar de manera prudente y ponderada cada caso concreto, a efecto de emitir una solución que constituya una vía de armonización que permita que quienes no son indígenas cuenten con una representatividad que se traduzca en el mejor gobierno y administración del municipio para todos.

SUP-REC-90/2017 y acumulados

- **Papel que deben desempeñar las autoridades electorales locales y el Ejecutivo a través de sus dependencias**

En el contexto de los diálogos mencionados entre los miembros de la comunidad, es exigible un papel efectivo, proactivo y eficaz de las autoridades estatales, que no se limite a conciliadores; sino que, desde el campo de las políticas públicas y el ejercicio de las facultades legislativas y administrativas, den solución a una problemática que mantiene al municipio en constante conflicto.

Es decir, resulta patente que el devenir histórico y el crecimiento poblacional han colocado al municipio en una situación que agudiza el conflicto entre el derecho de una amplia mayoría a ser votados, frente a la implementación del sistema normativo interno; de ahí que, la solución real a esta cuestión necesita que las autoridades desplieguen sus facultades para verificar si es viable una mejor solución que impacte en la conformación del municipio o la integración del ayuntamiento.

Para tal efecto, con fundamento en los artículos 34 de la Ley Orgánica del Poder Ejecutivo del Estado de Oaxaca, en relación con el artículo 44 de la Ley de derechos de los pueblos y comunidades indígenas de dicha entidad las citadas autoridades cuentan con facultades para facilitar la conciliación, acuerdos y resolución de conflictos políticos y/o sociales, proveyendo lo necesario para mantener relaciones armónicas entre sus habitantes.

- **Conclusión**

Con sustento en todo lo previamente expuesto, desde nuestra óptica en el presente asunto, lo procedente era incorporar desde la actual integración del ayuntamiento un regidor electo a propuesta de los residentes del fraccionamiento, tal como lo estableció la Sala Regional Xalapa; llevar a cabo reuniones de conciliación a fin de

SUP-REC-90/2017 y acumulados
modular los requisitos previstos en las disposiciones del sistema normativo interno para permitir que los ciudadanos del municipio que no pertenecen a la comunidad indígena vean respetado efectivamente su derecho a votar, y vincular a las autoridades estatales a ejercer sus facultades con el propósito de dar una solución a largo plazo en el presente asunto.

En ese sentido, no compartimos la propuesta de dejar en una especie de suspensión provisional la posibilidad de que los residentes del fraccionamiento integren el cabildo, para hacerla efectiva a partir de la próxima elección, pues implicaría tolerar que sus derechos político-electorales permanezcan restringidos injustificadamente.

En virtud de las consideraciones que han queda expuestas, de manera respetuosa, nos apartamos del criterio aprobado por la mayoría y emitimos el presente **voto particular**.

MAGISTRADO

FELIPE ALFREDO FUENTES BARRERA

MAGISTRADO

JOSÉ LUIS VARGAS VALDEZ