



Esta obra forma parte del acervo de la Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM

www.juridicas.unam.mx

ELECCIONES POR USOS Y COSTUMBRES EN OAXACA

Francisco LÓPEZ BÁRCENAS

I. LOS ANTECEDENTES

El derecho de los municipios con población indígena a elegir sus autoridades por usos y costumbres se incorporó a la *Constitución Política del Estado Libre y soberano del Estado de Oaxaca* desde la primer propuesta de reforma constitucional referente a derechos de pueblos indígenas, presentada por el gobernador del Estado ante la Cámara de Diputados el día 9 de agosto de 1990. En ella se incluía la adición de una fracción V al artículo 39 de la Carta Magna en la cual se establecía que “la ley respetará las prácticas democráticas de las comunidades indígenas y protegerá sus tradiciones”.¹ En esta disposición no se especificaba claramente que eran las prácticas democráticas electorales que se pretendía respetar, además de que estaban referidas únicamente a las comunidades –que podían ser Agencias Municipales o de Policía- y no a los municipios. Así lo entendió la legislatura estatal pero tampoco enmendó el error, limitándose a pasar esta adición al artículo 25, referido a los procesos electorales, donde quedó expresado que “en la ley se establecerán el respeto a las tradiciones y prácticas democráticas de las comunidades indígenas”.²

Tres años permaneció esta disposición constitucional sin que ninguna otra ley se ocupara de reglamentarla. Fue hasta el 23 de noviembre de 1993 cuando en la *Ley Orgánica Municipal del Estado* se incluyó una referencia al tema. El artículo 25 de esta Ley, ubicada en el capítulo denominado “De la Integración del Ayuntamiento” se estableció que “las elecciones municipales tendrán lugar en la fecha que determine el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, en las que se respetarán las tradiciones, usos, costumbres y prácticas democráticas de las comunidades”. Ambas disposiciones, la constitucional y la legal se mantuvieron por mucho tiempo como letra muerta. En primer lugar porque la primera no dejaba claro que se refería a las

¹ Acevedo María Luisa y María Teresa Pardo, “Reformas Constitucionales y Derechos Culturales de los Pueblos Indígenas de Oaxaca”, *Cuadernos del Sur*, Núm. 4, Oaxaca, México, Mayo-agosto de 1993.

² Decreto Núm. 86, *Periódico Oficial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca*, Extra, Tomo LXXII, 29 de octubre de 1990.

Derecho electoral de las entidades federativas mexicanas

tradiciones y prácticas democráticas utilizadas para elegir autoridades, mientras la segunda ordenaba que las elecciones municipales se realizaran en la fecha que otra norma jurídica, la del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales, estableciera, cosa que sucedería aún cuando el artículo 25 de la *Ley Orgánica Municipal* no lo dijera. Asimismo, el respeto de las tradiciones, usos, costumbres y prácticas democráticas de las comunidades no fue reglamentado, y por tanto no existieron reglas de procedimiento para ello.

El 13 de mayo de 1995 se dio un paso trascendental al publicarse el Diario Oficial del Estado un decreto por el que se reformaba el artículo 25 de la Constitución del Estado. El numeral reformado, en su último párrafo incluía la siguiente disposición: “La ley protegerá las tradiciones y prácticas democráticas de las comunidades indígenas, que hasta ahora han utilizado para la elección de sus ayuntamientos”.³ Esta norma recogió en gran parte el contenido de sus dos antecesoras, aunque con algunas diferencias; especificó la protección legal de las tradiciones y prácticas democráticas electorales como un derecho colectivo, aclarando que las titulares de este eran las comunidades indígenas y amplió la referencia al *Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Estado* que hacía la anterior *Ley Orgánica Municipal* a cualquier ley, con lo que el derecho quedaba a salvo, aún si esta se abrogaba para sustituirlo por otra legislación electoral.

Como consecuencia de esta reforma se modificó el *Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca*, introduciendo el libro IV, que abarcaba los artículos del 109 al 113 y se titulaba “De la renovación de los Ayuntamientos de Municipios por Usos y Costumbres”. En dichas normas se aclaraba, que solo eran aplicables a los Ayuntamientos que renovaban sus Ayuntamientos por usos y costumbres, definía lo que se entendía por tales, autorizaba a los Ayuntamientos a registrar candidatos sin la intervención de partidos y establecía los requisitos necesarios para ser candidato. Lo lacónico de ellas obligó al Instituto Estatal Electoral a emitir varias directrices para llenar las lagunas que presentaba. Esta legislación reguló sólo un periodo de elecciones municipales porque tanto la Constitución estatal como la legislación sobre esta materia fueron modificadas nuevamente. En el primer caso, se mantuvo el contenido del artículo 25 referido a la protección legal de las tradiciones y prácticas democráticas, al cual nos hemos referido con anterioridad, agregándose un párrafo al artículo 98, para quedar en los siguientes términos: “Los concejales electos por el sistema de usos y costumbres también tomarán posesión en la fecha que refiere el párrafo anterior y desempeñarán el cargo durante el tiempo que sus tradiciones y prácticas democráticas determinen, pero no podrá exceder de tres años”.⁴

Siete meses después, también se reformó el libro IV del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado, relativo a la elección de autoridades

³ Decreto Núm. 278, *Periódico Oficial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca*, Núm. 19, Tomo LXXVII, Oaxaca de Juárez, Oaxaca, mayo de 1995, pp. 1-2.

⁴ Decreto Núm. 153, *Periódico Oficial del Estado Libre y Soberano de Oaxaca*, Número 10, Tomo LXXIX, Oaxaca de Juárez, Oaxaca, 8 de marzo de 1997.

Elecciones por usos y costumbres en Oaxaca – López Bárcenas

municipales por usos y costumbres. Siendo esta última la legislación vigente en materia de participación política referida a pueblos indígenas, es la que a continuación se analiza. Para ello hemos clasificado las normas jurídicas que la integran de la siguiente manera. En primer lugar localizamos una parte de disposiciones generales, referida básicamente a definiciones de términos usados; entre los cuales se ubica la de derecho consuetudinario, procedimiento electoral consuetudinario, validez de las normas de derecho consuetudinario, procedimiento y actos que comprende el proceso electoral y órganos que los ejecutan. La segunda parte está referida a los Municipios cuya renovación de Ayuntamientos se rige por derecho consuetudinario; en donde se establecen las reglas para su clasificación; en la tercera parte se analizan los requisitos para elegir y ser electos por el régimen de derecho consuetudinario; la cuarta está dedicada a estudiar el procedimiento de elección en los municipios que se rigen por el derecho consuetudinario; la quinta a la convalidación del proceso electoral por los órganos electorales del Estado; la sexta a la solución de controversias y la séptima a la toma de posesión de las autoridades electas por usos y costumbres.

II. MUNICIPIOS CUYA RENOVACIÓN DE AYUNTAMIENTOS SE RIGE POR DERECHO CONSUETUDINARIO

Para que un municipio pueda sujetar la elección de los miembros del Ayuntamiento por el sistema electoral consuetudinario tiene que reunir determinados requisitos, inherentes a su calidad de municipios indígenas; dicho en otras palabras, no cualquier municipio puede regirse por este sistema, sólo aquellos que reúnan los requisitos exigidos por la ley electoral. Tales requisitos se contemplan en el artículo 110 del CIPPEO, en el cual puede observarse una regla general, una específica y otra especial.

La regla general se encuentra en la fracción I de la mencionada norma, en la cual se establece que serán considerados municipios de usos y costumbres “aquellas que han desarrollado formas de instituciones políticas propias, diferenciadas e inveteradas, que incluyan reglas internas o procedimientos específicos para la renovación de sus ayuntamientos, de acuerdo a las constituciones federal y estatal, en lo referente a los Derechos de los pueblos. Esta disposición es confusa. En primer lugar habla de “aquellas”, como si se refiriera a las comunidades que integran los municipios y no directamente a estos, enseguida prescribe que sólo podrán aspirar a ejercer este derecho los municipios que hayan desarrollado instituciones y no que aún las mantengan, como sería lo correcto, para ser más preciso y no dar lugar a confusión alguna.

Una regla específica para determinar qué municipios se pueden regir por el sistema electoral consuetudinario en la elección de sus Ayuntamientos, está contemplada en la fracción II del ya citado artículo 110 del CIPPEO. En ella se establece que también serán considerados municipios por usos y costumbres “aquellos cuyo régimen de gobierno reconoce como principal órgano de consulta y designación de cargos para integrar el Ayuntamiento a la asamblea general comunitaria de la población que conforma el municipio, u otras formas de consulta a la comunidad”. Esta disposición es más acorde con

Derecho electoral de las entidades federativas mexicanas

la realidad de los pueblos indígenas de Oaxaca. Se refiere en primer lugar a los regímenes de gobierno interno de los pueblos que integran algún municipio, lo cual es correcto, pues las elecciones precisamente se refieren a este tipo de gobiernos y no a otros. En estos casos, para que un municipio de los anteriores pueda realizar sus elecciones por el régimen electoral consuetudinario, debe sujetarse a dos reglas distintas que, como veremos enseguida, pueden reducirse solo a una.

Un primer requisito es que se reconozca como órgano de consulta y designación de los cargos para integrar el Ayuntamiento, a la asamblea general comunitaria de la población que integra el municipio. Esta condición aparentemente tan clara encierra varias aristas. La primera de ellas es que se habla de órganos de consulta y designación y no de elección, como es la naturaleza del proceso que regula el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado, lo que es bastante distinto. En efecto, por consulta generalmente se entiende el acto por el cual se pide la opinión de las personas y por designación hacer caer una responsabilidad en alguien sin consultar a quien va a afectar. Si comparamos estas definiciones con la de elección, que se refiere a un nombramiento por votación de quienes con ello se verán afectados, encontraremos que entre ambos términos existen muchas diferencias.

La segunda arista es la que se refiere a la asamblea comunitaria de la población que integra el Ayuntamiento. En municipios formados por población de un mismo pueblo indígena e integrado por una sola comunidad esto no presenta mayor problema. No sucede lo mismo con municipios integrados por comunidades cuya población se integra por varios pueblos indígenas, por población indígena y mestiza, o por un solo pueblo pero cuyas comunidades se extienden más allá de los límites municipales.

Todos estos problemas pueden salvarse a través del último párrafo de esta norma legal que, junto a la asamblea general, establece que se pueden utilizar otras formas de consulta a la comunidad. Esta norma es general en el sentido que no establece cuáles formas, pudiendo ser cualquiera que los pueblos practiquen, pues es principio de derecho que donde la ley no distingue nadie puede distinguir. Esta razón nos lleva a afirmar que las dos reglas establecidas en esta fracción pueden reducirse a una, pues si hubiera problema para cumplir las anteriores condiciones, se podrá alegar cualquier forma de elección, incluyendo la asamblea general para la selección de autoridades, con sólo fundamentarse en el último párrafo de esta disposición y no en el primero.

Junto a la regla general y la específica existe una tercera que podemos llamar regla especial; está contenida en la fracción III del propio artículo 110 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado, que prescribe que pueden ser considerados municipios por usos y costumbres “Aquellos que por decisión propia, por mayoría de asamblea comunitaria opten por el régimen de usos y costumbres en la renovación de sus órganos de gobierno. Es probable que al aprobar esta disposición el legislador haya pensado en aquellos municipios con población indígena que con el paso del tiempo habían abandonado sus propias normas para la elección de sus autoridades y quisieran volver a ellas, pero la norma legal aprobada es tan amplia que cualquier

Elecciones por usos y costumbres en Oaxaca – López Bárcenas

municipio, incluyendo aquellos cuya población no sea indígena, puede optar por regir la elección de sus autoridades por el sistema electoral consuetudinario. Para hacerlo será suficiente que esta decisión se tome en una asamblea comunitaria.

La única condición que la ley contempla para que se reconozca la elección por el sistema consuetudinario en aquellos municipios donde ya no se realizaban de esta manera o nunca se había hecho, es que la determinación se tome en asamblea general, a la que se alude como asamblea comunitaria. Esto en apariencia excluye a los municipios integrados por varias comunidades de uno o varios pueblos indígenas o con población indígena o mestiza; sin embargo, no existiendo un sistema de elección previo, los posibles electores se pueden poner de acuerdo para elegir un método de elección que sea aceptado por todos, con lo cual se salva el problema de no incluir a municipios integrados por varias comunidades, ya que al no haber disputa entre ellos no habrá conflicto que resolver y los órganos electorales del estado no tendrán razón para oponerse a que elijan a sus autoridades por el método que a los habitantes del municipio les convenga.

Lo anterior está relacionado con los requisitos que la ley electoral de Oaxaca exige para que un municipio pueda elegir a sus autoridades por el sistema electoral consuetudinario. Enseguida analizaremos los requisitos que la propia ley exige a los habitantes de tales municipios para elegir y ser electos por el régimen consuetudinario de elección.

III. REQUISITOS PARA ELEGIR Y SER ELECTOS

En el *Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca* se señalan dos tipos de requisitos que deben cubrir las personas que aspiren a ocupar algún cargo por el sistema de usos y costumbres, o bien que sin aspirar, sean propuestos por los habitantes del municipio en que habitan para ocupar algún cargo concejil dentro del Ayuntamiento. Los primeros requisitos están referidos a los que la Constitución del Estado determina y los segundos a los que establece la comunidad del Ayuntamiento que pretenden representar.

En relación a los requisitos exigidos por la Constitución Política, el artículo 112, fracción I, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales establece que “Para ser miembro de un Ayuntamiento de acuerdo a las normas de derecho consuetudinario se requiere (...) acreditar lo señalado por los artículos 101 y 102 de la Constitución Particular”. Como se ve, esta norma jurídica no establece ningún requisito específico sino remite a otra que los establece en general para todos los ciudadanos del Estado que están en edad de votar. De ahí que para saber cuales son los requisitos que se exigen para que un ciudadano pueda aspirar a un cargo concejil por usos y costumbres hay que consultar los mencionados artículos de la Constitución del Estado de Oaxaca, mismos que textualmente expresan:

Artículo 101. Para ser concejal del Ayuntamiento se requiere:

- I. Ser ciudadano del Estado, en ejercicio de sus derechos y haber cumplido 18 años de edad;

Derecho electoral de las entidades federativas mexicanas

- II. Ser vecino del municipio donde se hace la elección o tener una residencia mínima de un año anterior del día de la elección;
- III. Tener un modo honesto de vivir; y
- IV. Por cada miembro del Ayuntamiento que se elija como propietario, se elegirá un suplente.

Artículo 102. No pueden ser electos miembros de los Ayuntamientos: los militares en servicio activo, ni el personal de la fuerza de seguridad pública del Estado.

Podrán serlo los servidores públicos del Estado o de la Federación, si se separan del servicio activo los primeros o de sus cargos los segundos, con ciento veinte días de anticipación a la fecha de las elecciones.⁵

Como puede verse es el artículo 101 el que establece los requisitos para ser candidato a concejal, pues el segundo lo que hace es determinar en qué casos no se puede aspirar a dicho cargo. Estos requisitos son exigibles para todos los candidatos, sin importar el procedimiento por el cual pretendan llegar al cargo.

En relación a los requisitos referidos a la comunidad el *Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca* establece que para ser electos por el sistema de usos y costumbres, el mismo artículo 112 en su fracción II establece que es necesario “estar en el ejercicio de sus derechos y obligaciones como miembro activo de la comunidad”. Esta disposición legal opera en el supuesto de que en determinados pueblos indígenas, además de los requisitos legales establecidos en la Constitución, requieran que se cumplan otros más, propios de sus sistemas normativos, como puede ser que la persona que vaya a ocupar el cargo resida en la comunidad, haya prestado servicio normalmente, o aún estando fuera de ella hubiera cooperado con su comunidad, que no ocupe ningún otro cargo se civil o religioso, entre otros. No es que esta disposición legal en sí misma establezca otros requisitos que no se exijan a los candidatos a ocupar algún cargo de elección popular a través de los mecanismos establecidos por el propio *Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca*, sino que siendo un proceso *sui generis*, específico para pueblos indígenas, debe preverse que no se violen los principios que los sustentan. Es a través de esta prescripción jurídica como los pueblos indígenas pueden proteger sus sistemas propios de elección, ya que si alguna persona que no cumpliera con estos requisitos quisiera ocupar algún cargo, podría ser impugnada por cualquier ciudadano del municipio ante el órgano estatal correspondiente, quien tiene la obligación de resolver en favor de los inconformes conforme a esta disposición jurídica.

Como en otras partes de este capítulo de la ley electoral, aquí también encontramos que indebidamente se habla de derechos y obligaciones como miembro activo de la comunidad y no del municipio como es lo correcto, pues independientemente de que sea una o varias comunidades las que integren el municipio, se trata de elegir autoridades

⁵ Decreto No. 278, *Periódico Oficial del Estado*, 13 de mayo de 1995.

Elecciones por usos y costumbres en Oaxaca – López Bárcenas

municipales. Con esto se sigue sustentando la tesis de que el sistema de elección por el sistema consuetudinario está diseñado pensando en aquellos municipios que se componen de una sola comunidad y de un solo pueblo indígena, dejando fuera a aquellos que se presentan de dos o mas comunidades indígenas, aún cuando sean del mismo pueblo indígena.

Los anteriores son los requisitos para que una persona sea electa a un cargo dentro de un cabildo municipal por el sistema de usos y costumbres. Pero la ley también establece requisitos para que las personas que pertenezcan a municipios indígenas puedan ejercer sus derechos a través del sistema de usos y costumbres. Dichos requisitos se encuentran en el artículo 113 del *Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca* donde se establece que “son electores en los municipios de usos y costumbres todos los habitantes de los mismos que estén en el ejercicio de sus derechos y obligaciones constitucionales en lo referente a los derechos de los Pueblos Indígenas y las establecidas por la asamblea comunitaria”.

Esta disposición es confusa. Es entendible y además correcto que la ley exija que los posibles electores estén en el ejercicio de sus derechos y obligaciones constitucionales en materia política o, dicho de otra manera, que sus derechos ciudadanos no se les hayan suspendido por alguna causa establecida en la ley, como pudiera ser el caso de que se encontraran compurgando alguna pena privativa de libertad impuesta por tribunal competente. Pero cuando se exige que los electores estén en el ejercicio de sus derechos constitucionales en lo referente a los derechos de los pueblos indígenas, la disposición se vuelve ambigua. En efecto, una de las primeras ambigüedades consiste en determinar si con el término Constitución se refiere a la federal, la estatal o a ambas; a lo cual hay que agregar el problema de cuáles serían los derechos y obligaciones que deberán estar ejerciendo para poder elegir autoridades municipales por el sistema electoral consuetudinario, o de usos y costumbres.

Desde nuestro punto de vista y tomando en cuenta que el derecho es un sistema de normas en donde unas se relacionan con otras, consideramos que esta disposición se refiere a los derechos y obligaciones contenidas en las Constituciones federal y estatal pero sólo en materia política, o aquellas que tengan relación directa con ella, pues aunque la norma en lo particular no especifica que se refiera a esta materia el Código electoral en su conjunto está destinado a regular esta materia y por tanto no es correcto que a través de él se pretenda establecer normas de conducta en otra materia, que le es ajena a la que está destinado. No obstante la falta de claridad sobre los propósitos de esta norma, hay que decir que la confusión puede operar en favor de los derechos y en contra de los órganos electorales del estado, pues siempre se podrá alegar por los primeros que ellos si están en ejercicio de sus derechos y obligaciones constitucionales y quedará a estos la carga de la prueba en contrario.

Caso distinto es el ejercicio de los derechos establecidos por la asamblea comunitaria. En este, conviene aclarar que la norma no se refiere a cualquier tipo de obligaciones, como pudieran ser la que pretendiera imponer una organización política, sino solo aquellas que

Derecho electoral de las entidades federativas mexicanas

guarden relación con los sistemas normativos propios de la cultura del pueblo indígena de que se trate, como pudiera ser la participación en los trabajos comunitarios o bien el desempeño de determinados cargos previos para poder ocupar un puesto concejil.

IV. PROCEDIMIENTO DE ELECCIÓN

El procedimiento electoral por el sistema electoral consuetudinario se integra de cuatro partes. En ellas no se regula la forma en que habrán de realizarse las elecciones de los integrantes de los Consejos Municipales sino sólo se enuncian de manera general, para que sean los propios habitantes de los municipios los que determinen la forma de llevar a cabo las elecciones. Esta es la esencia de este procedimiento electoral. Las cuatro partes son: la declaratoria, el proceso, la convalidación y la solución de controversias.

Para que la elección de autoridades de un municipio determinado pueda regirse por el sistema electoral consuetudinario, previamente debe ser declarado como tal. Esta declaración es una facultad del Consejo General del Instituto Estatal Electoral, por disposición del artículo 114 del *Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca* el cual expresa que “el Consejo General del Instituto en su primera sesión del año electoral precisará qué municipios renovarán concejales bajo el régimen de normas de derecho consuetudinario y en el periódico oficial publicará el catálogo general de los mismos”.

Una inconsistencia de esta disposición es que en ella no se da ninguna intervención a los municipios interesados para que ellos mismos determinen si se rigen por el sistema tradicional de partidos o por el de usos y costumbres. No hay razón para que se niegue este derecho a los municipios cuando se trata de una elección de autoridades internas, más cuando en el artículo 110 del propio Código de Instituciones y Procedimientos Electorales se establecen las características que deben reunir para regirse por ese procedimiento. El Consejo General del Instituto Estatal Electoral debería limitarse a constatar que quienes deseen elegir autoridades de esta manera cumplan con los requisitos y no andar diciendo quienes pueden hacerlo y quienes no, pues con ello se despoja a los pueblos indígenas del derecho de autogobierno.

Existen otros problemas con esta norma jurídica. Entre ellos figura el hecho que la “precisión” que haga el Consejo General de Instituto sobre los municipios que habrán de regirse por el sistema electoral consuetudinario se hace de manera discrecional, pues no existen en la ley lineamientos en los cuales basar su actuación, como no sea el propio artículo 110 de Código de Instituciones y Procedimientos Electorales, pero aún en este caso, queda al Consejo General la facultad de interpretar dicha norma antes de proceder a su implementación. Asimismo, existe un vacío en cuanto a las posibilidades para que puedan inconformarse los municipios que no estén de acuerdo con la decisión que tome el Consejo General del Instituto, sea que haya decidido que un municipio que quiera regir la elección de sus autoridades por el sistema electoral consuetudinario haya sido excluido o bien, que no queriendo regirse de esta manera, se le haya incluido.

Una disposición muy importante es la contenida en el artículo 115 del *Código de*

Elecciones por usos y costumbres en Oaxaca – López Bárcenas

Instituciones y Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca cuyo contenido es el siguiente: “Las autoridades competentes del municipio, encargados de la renovación de los ayuntamientos en la comunidad, informará oportunamente y por escrito al instituto de la fecha, hora y lugar de la celebración del acto de renovación de concejales del ayuntamiento”.

Nótese que no se dice quién es la autoridad electoral competente ni quienes la constituyen, sino se deja en libertad a los interesados para que ellos la determinen y decidan quienes habrán de integrarla. Será esta autoridad la que con el debido tiempo determine la fecha, hora y lugar de la celebración de las elecciones para la renovación de las autoridades del ayuntamiento por el sistema electoral de usos y costumbres. En todas estas actividades no debe intervenir ninguna otra autoridad electoral estatal, mucho menos otras que no revistan este carácter, y si intentaran hacerlo las autoridades del municipio interesado podrán oponerse a ello. La autoridad electoral municipal tiene obligación de dar cuenta oportunamente al Instituto Estatal Electoral de la fecha, hora y lugar en que se realizarán tales actividades; asimismo debe ceñir sus actos a lo que establece el artículo 117 de mismo Código, de lo cual nos ocuparemos más adelante.

Distinta a la anterior disposición, existe otra contenida en el artículo 116 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales , el cual prescribe que: “La asamblea general comunitaria del municipio decidirá libremente la integración del órgano encargado de nombrar a la nueva autoridad, con base en su tradición o previo acuerdo o consenso de sus integrantes. En este órgano podrá quedar integrada la autoridad municipal”.

Por esta norma se faculta a los municipios a integrar su propio órgano electoral, lo cual es correcto; no obstante, también encontramos algunas inconsistencias en ella. Esta disposición sigue haciendo referencia a la asamblea comunitaria y no municipal. Ahí mismo se le obliga a integrar un órgano encargado de nombrar a la nueva autoridad, la cual puede llevarse a cabo con base en su tradición o, si no fuere el caso, previo acuerdo o consenso de los miembros de la asamblea comunitaria. Así como está la norma jurídica, los municipios con población indígena se ven obligados a crear un órgano electoral, aunque no sea parte de sus instituciones electorales propias, y se le faculta para elegir a los nuevos concejales municipales.

Mejor sería que se reconociera a las instituciones electorales propias de cada pueblo indígena, así como las facultades que la comunidad correspondiente le ha otorgado para participar en el proceso electoral, pero la norma no se refiere a esto, sino a lo que ya hemos expuesto. No obstante, si el órgano electoral que se cree actúa de acuerdo con la voluntad de la mayoría de sus representados y con respeto a las normas electorales propias de ellos, nada le impide actuar como coordinador del proceso, tomando en cuenta la opinión de la asamblea. Además, podrá fundar su actuación en el artículo 117, fracción 3, que habla de órgano que presidió el procedimiento de elección y no que nombró a la nueva autoridad.

Una nota especial de esta disposición es que se permite la participación de las autoridades municipales, siempre que la asamblea comunitaria así lo decida. Decimos que

Derecho electoral de las entidades federativas mexicanas

esta es una disposición especial ya que para los procesos electorales regidos por lo que la ley establece está prohibida la participación de las autoridades en este tipo de actos, incluso está penada su participación. No obstante, en este tipo de procesos electorales se justifica ya que no existe partido político que se beneficie con ello, que es la razón por la cual se prohíbe su participación.

Disposiciones aplicables en la realización de la jornada electoral

Decíamos líneas atrás que, los actos de la autoridad electoral de los municipios que se rijan por el sistema electoral consuetudinario para la renovación de sus autoridades internas, debe regirse por el contenido del artículo 117 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales, que contiene las disposiciones aplicables en la realización de la jornada electoral. En efecto en la fracción primera de esta disposición se expresa que: “En la jornada electoral se observarán las disposiciones definidas por la comunidad en las formas y procedimientos generales para el desarrollo de la elección”.

Por “disposiciones definidas por la comunidad en las formas y procedimientos generales para el desarrollo de la elección” se puede entender también “usos y costumbres” o “sistema electoral consuetudinario”, que son expresiones que se usan de manera indistinta con un mismo sentido en el Libro Cuarto del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales. Así, en esta norma se reconoce que los lineamientos, principios y reglas sobre las cuales se basará el proceso electoral en los municipios que decidan regirse por sus propios sistemas normativos, como también se le denomina a tales procedimientos, serán los propios del municipio, es decir, los del pueblo indígena que en él habita.

Junto a esta disposición de carácter general, la fracción dos del mismo artículo establece algunos aspectos específicos importantes en los siguientes términos: “Se respetarán fechas, horarios, y lugares que tradicionalmente acostumbra la mayoría de ciudadanos y ciudadanas para el procedimiento de elección de elección de autoridades locales”. Esta disposición contiene un derecho y no una obligación. Es importante hacer esta aclaración porque tratándose de derechos es facultad del titular de ellos si los ejerce o no, en cambio las obligaciones deben cumplirse indefectiblemente. Congruente con esto, la asamblea comunitaria normalmente debe realizar la elección de sus autoridades en las fechas, horarios y lugares que tradicionalmente ocupan, sin que nadie pueda impedírselos.

Puede haber tantas fechas electorales como municipios que se rijan por el sistema electoral consuetudinario existan, pues cada uno tiene sus propios tiempos, aunque muchos de ellos coincidan. Hay quienes eligen al principio o inicio del año, otros lo hacen en la fecha de la fiesta del santo patrón, inmediatamente después de la celebración del día de muertos, el 16 de septiembre, o al terminar de levantar la cosecha, por señalar algunas. También pueden haber horarios y lugares diversos: en la mañana a medio día o en la noche y en el primer caso, y en el segundo puede ser el Palacio Municipal o algún lugar de especial significación para los habitantes del municipio. Todas estas fechas, lo mismo que los horarios y lugares deben ser respetados por los órganos electorales del Estado, igual si las elecciones se realizan en otros distintos, siempre que sea la mayoría de los habitantes

Elecciones por usos y costumbres en Oaxaca – López Bárcenas

del municipio de que se trate quien lo decida de manera libre.

Otra disposición específica, esta referida a la manera de dejar constancia de la elección y dar certeza y seguridad del acto electoral. Está contenida en la fracción 3 del propio artículo 117 que prescribe: “Al final de la elección se elaborará un acta en la que deberán firmar, invariablemente, la autoridad municipal en funciones, los integrantes del órgano electoral que presidió el procedimiento de elección; también será firmada por aquellas personas de la municipalidad que por costumbre deban hacerlo, así como por los ciudadanos que en ella intervinieron y quienes se considere pertinente”.

Esta norma también contiene una consideración específica relativa a las autoridades municipales. Como recordarán, anteriormente expresamos que en un proceso electoral que se sujeta a los procedimientos establecidos por la ley, las autoridades tienen prohibido realizar algún acto que impacte directamente el proceso, incluso existen penas aplicables a quien llegara a realizar alguna conducta de este tipo. Sin embargo, en esta disposición no sólo se permite que la autoridad municipal en funciones intervenga, sino además se le obliga a que firme el acta en donde conste la forma en que se realizó el proceso electoral y sus resultados. Esto no constituye ningún privilegio o derecho especial para los municipios en donde habiten pueblos indígenas y decidan elegir sus autoridades por el sistema electoral consuetudinario. Sigue simplemente que se permite la intervención de la autoridad porque no existe posibilidad alguna de que actúe en favor de algún partido, que es la razón por la cual se prohíbe que intervenga en los procesos electorales que se rigen por el procedimiento legal.

V. CONVALIDACIÓN DEL PROCESO ELECTORAL POR LOS ÓRGANOS ELECTORALES DEL ESTADO

El proceso electoral termina cuando el órgano electoral de la comunidad levanta el acta en el cual consta la forma en que se desarrollaron las elecciones y los nombres de las personas que resultaron electas para ocupar los cargos concejiles en el Ayuntamiento. Este proceso electoral, es igual de válido que si se hubiera realizado por el procedimiento establecido por la propia ley. Sólo faltaría la convalidación de los órganos electorales del Estado para que las autoridades elegidas entren en funciones.

La intervención de las autoridades electorales estatales es importante ya que con ella el Estado reconoce la validez de las autoridades elegidas y nadie podrá negarles legitimidad, ni siquiera las autoridades federales. Para que los órganos electorales del Estado intervengan, específicamente el Instituto Estatal Electoral, es necesario que el órgano electoral comunitario y demás personas que hayan presidido el procedimiento de elección le entreguen los resultados de la elección. Así lo establece el artículo 119 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, que reza: “Los órganos y personas que presidieron el procedimiento de elección, a la brevedad posible harán llegar al Instituto el resultado de la elección”.

No pide esta disposición que se rinda un informe al Instituto Estatal Electoral, sino que se le entreguen los resultados. La diferencia entre rendir un informe y entregar los

Derecho electoral de las entidades federativas mexicanas

resultados radica en que lo primero sucede cuando se ha delegado una facultad, expresando los límites y alcances de ella y se tiene que responder por los actos, mientras la segunda se da cuando el órgano que actuó lo hizo por facultad propia, estando acotadas sus facultades en la ley misma. Además, no se está obligado a dar explicación alguna de porque se llevaron a cabo los trabajos en la forma en que se hizo y no de otra manera; simplemente deben entregar los resultados y el Instituto no podrá reclamarles el contenido, aún cuando no esté de acuerdo con ellos, a menos que no se hayan ajustado a lo que la ley establece con respecto a las instituciones y procedimientos consuetudinarios.

Una vez que el órgano electoral comunitario y demás personas que presidieron el procedimiento hayan entregado los resultados de la elección, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral deberá proceder como lo ordena el artículo 120 del *Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca*, que dice: “El Consejo General del IEE deberá sesionar con el único objeto de declarar la validez de la elección y expedir las constancias de mayoría de los concejales electos, las que serán firmadas por el presidente y secretario de dicho consejo”.

Esta disposición guarda estrecha relación con el comentario que hicimos líneas atrás en el sentido de que la elección termina cuando la comunidad misma elige sus autoridades por el método que acostumbren hacerlo y el órgano que haya presidido el proceso electoral levanta el acta correspondiente. Una vez que este entrega los resultados al Instituto Estatal Electoral, el Consejo General de este debe sesionar no para calificar el proceso sino para declarar su validez y entregar la constancia de mayoría a las personas que hayan resultado electas. En otras palabras, no califica si el proceso estuvo bien o no, solo convalida o ratifica los resultados que se le han entregado. Sería más correcto decir que entrega la constancia de haber sido electo, en lugar de constancia de mayoría pues esto último supone que hubo dos o más candidatos cuando no necesariamente tuvo que ser así; es más, en la mayoría de los casos sólo se presenta un candidato, por lo que no es exacto hablar de mayorías y minorías, sino simplemente de personas electas para los cargos concejiles en el municipio.

Claro está que para declarar la validez del proceso el Consejo General del Instituto Estatal Electoral deberá analizar si se cumplieron las formalidades que establece la ley y se ajustó a los procedimientos de los propios pueblos indígenas, pero si encontrara que no se reunieron dichos requisitos lo que deberá hacer es ayudarlos a subsanar las deficiencias y no declarar la invalidez. A menos que encuentre que hubo notorias irregularidades y que se hayan realizado dolosamente en perjuicio de los municipios y sus comunidades correspondientes. En pocas palabras, la intervención del Consejo General del Instituto Estatal Electoral es un requisito de eficacia, no de validez, pues esta la otorga el órgano electoral comunitario y demás instituciones de los propios pueblos que presidan el proceso. Con ésta declaración las elecciones por usos y costumbres se equiparan a las realizadas conforme al procedimiento prescrito por la ley electoral para los municipios que eligen autoridades por el sistema de partidos.

Una vez que el Consejo General del Instituto Estatal Electoral declara la validez del

Elecciones por usos y costumbres en Oaxaca – López Bárcenas

proceso electoral y entrega la constancia de mayoría a las personas que resultaron electas, deberá enviar la documentación a la Cámara de Diputados, como lo previene el artículo 121 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado, que expresa: “El Director General del Instituto dispondrá las medidas necesarias para remitir las copias de las constancias de validez, en forma pronta, a la Cámara de Diputados para los efectos de ley”.

Después que el Director General del Instituto Estatal Electoral envía las constancias de validez a la Cámara de Diputados, esta deberá intervenir en dos aspectos específicos: ratificar la validez de las elecciones realizadas por usos y costumbres y expedir el decreto que se enviará al *Periódico Oficial* para publicar los nombramientos y hacerlos públicos. Así lo expresa el artículo 122 del Código de Instituciones Políticas y Procesos Electorales de Oaxaca, en los siguientes términos: “La legislatura del Estado conocerá de la elección de las autoridades municipales por usos y costumbres y ratificará, en su caso, la validez de las mismas y expedirá el decreto correspondiente que enviará para su publicación en el Periódico Oficial”.

Con la publicación de los nombramientos finaliza el proceso de convalidación de las autoridades electas por el sistema electoral consuetudinario, quienes no tienen más trámite que hacer sino esperar la fecha de toma de posesión para entrar en funciones.

VI. SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS

Uno de los aspectos más importantes dentro del proceso electoral y al que menos referencia hace la ley es el relativo a la resolución de controversias que pudieran surgir en cualquiera de sus partes, desde que el Instituto Estatal Electoral decide qué municipios podrán elegir sus autoridades por el sistema electoral consuetudinario, hasta que el mismo órgano declara la validez de la elección. Tan sólo una norma jurídica está dedicada al tema. Es el artículo 125 del Código de Instituciones Políticas y Procesos Electorales, ubicado en un capítulo de disposiciones complementarias y que a la letra dice: “El Consejo General del Instituto conocerá en su oportunidad los casos de controversias que surjan respecto de la renovación de ayuntamientos bajo las normas de derecho consuetudinario. Previamente a cualquier resolución se buscará la conciliación entre las partes y, en todo caso, se estará a lo dispuesto en el artículo 110 de este Código; o el catálogo General de Municipios de usos y costumbres aprobado por el Consejo General, o a una consulta con la comunidad”.

En esta disposición se encuentran dos aspectos referentes a la solución de controversias que surjan dentro del proceso electoral para elegir autoridades municipales por el sistema electoral consuetudinario que, como ya anotamos, pueden surgir en cualquier parte de él, sea en los actos preparatorios, durante su realización o incluso después de terminado. Uno de ellos es el órgano competente para conocer de las inconformidades que surjan y el procedimiento para su solución, el otro la forma de desahogar dichas controversias.

La solución de las controversias recae en el Consejo General del Instituto, por así estar determinado en el artículo que hemos citado. Por tanto, a él deberán acudir las personas,

Derecho electoral de las entidades federativas mexicanas

grupos de personas, autoridades u órganos que tengan alguna inconformidad que derive del proceso electoral, por no ajustarse a lo que la ley previene o al contenido de las normas que integran las instituciones electorales y el procedimiento propio del pueblo indígena al que pertenecen.

En cuanto a las formas de solucionar las controversias que pudieran surgir se encuentran la Conciliación y otro el procedimiento contencioso.

La conciliación consiste en una serie de actos por medio de los cuales las partes, que representan distintos intereses sobre un mismo problema y por lo mismo reclaman diversos derechos, pueden llegar a un acuerdo haciéndose mutuas concesiones. La base de ellas es que ninguna de las partes obtiene todo lo que reclama, porque ambas deben hacerse mutuas concesiones hasta llegar a un punto medio aceptable para ambas. Este método de resolución de conflictos tiene la virtud que para que un problema se de por resuelto no deben existir vencedores ni vencidos. Por otro lado, presenta el inconveniente de que cuando a una parte le asiste el derecho en todo lo que reclama tiene que renunciar a algunos de ellos para evitar que el conflicto continúe o crezca. De ahí que no sea obligatorio para las partes someter sus pretensiones a la conciliación, aunque en algunos casos puede ser aconsejable que lo hagan.

Para el caso de que no exista conciliación entre las partes será el Consejo General del Instituto Estatal Electoral el que dicte la resolución. La ley es omisa en cuanto a las reglas en que debe basar su resolución por lo que el propio instituto debe expedir un reglamento en donde se establezcan los lineamientos para normar su actuación y mientras estos no existan su actuación será discrecional.

En la ley se hace mención de que en todo caso se debe atender lo dispuesto en el artículo 110 del propio Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales, en su defecto el Catálogo General de Municipios de usos y costumbres elaborado por el mismo Consejo General del Instituto Estatal Electoral o en su caso a una consulta con la comunidad en donde surgió el problema. El artículo 110 se refiere a los municipios que pueden ser considerados de usos y costumbres, estableciendo los criterios para determinarlos, a esto ya hicimos referencia al principio de este documento. El catálogo de municipios de usos y costumbres es un conjunto de municipios que el propio instituto ha clasificado que pueden regirse por el sistema electoral consuetudinario, sin que necesariamente hayan sido declarados así. Por último, la consulta es una investigación directa que se hace en la comunidad para que opine sobre el problema y su posible solución.

Es importante resaltar que la ley prevé que se acuda a cualquiera de estos procedimientos para resolver el problema, y no que primero se acuda a los municipios considerados de usos y costumbres y si esto no fuera suficiente al Catálogo General de municipios por usos y costumbres y solo si esto fuera insuficiente a una consulta popular. Lo anterior vuelve insuficiente el contenido de la ley para la resolución de controversias pues existe un vacío en cuanto al término para presentar las inconformidades, las personas que pueden hacerlo, si con su inconformidad deben aportar pruebas o tendrán un periodo posterior para hacerlo, y el término en el Consejo General debe resolver las

Elecciones por usos y costumbres en Oaxaca – López Bárcenas

inconformidades que se le presenten, entre otros aspectos. Mientras no se subsanen estas deficiencias, será el propio Instituto Estatal Electoral el que establezca los lineamientos para normar su actuación, lo que le da un poder discrecional que si no se usa correctamente, puede acarrear muchas injusticias y por ello generar más problemas.

VII. TOMA DE POSESIÓN DE LAS AUTORIDADES ELECTAS POR USOS Y COSTUMBRES

Otra innovación de la legislación electoral en el Estado de Oaxaca tratándose de derechos de pueblos indígenas, es la fecha de toma de posesión de las autoridades municipales y su duración en el cargo. Ya desde la Constitución Política del Estado en el artículo 98 se dispone que: “Los Concejales electos por el sistema de usos y costumbres también tomarán posesión en la fecha en que se refiere el párrafo anterior y desempeñarán el cargo durante el tiempo que sus tradiciones y prácticas democráticas determinen, pero que no podrá exceder de tres años.⁶

Esta disposición se reitera en el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca. Por lo que se refiere a la fecha de toma de posesión el artículo 123 del citado Código estable: “Los concejales electos de acuerdo a las normas de derecho consuetudinario de los municipios tomarán posesión de sus cargos el primer día de enero del año siguiente al de la elección”. Si nos atenemos a una interpretación literal de esta norma jurídica, jamás podrá presentarse este supuesto, pues lo municipios no tienen derecho consuetudinario; los que lo poseen son los pueblos indígenas que en ellos habitan. Por eso hay que entender esta norma en el sentido de que los concejales municipales electos de acuerdo a las normas de derecho consuetudinario tomen posesión el primer día de enero del año siguiente al de la elección. Pero también es incorrecto ordenar que todas las autoridades municipales electas por el sistema de usos y costumbres tomen posesión en la misma fecha, pues no todos acostumbran hacerlo así. Mas correcto sería dejarlos que ellos mismos decidieran la fecha de la toma de posesión, con el compromiso de notificarlo al Instituto Estatal Electoral, antes de llevarla a cabo.

Tiempo de duración en el cargo

Otra disposición importante, que está contenida en el artículo 98 de la Constitución Estatal y se repite en el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales, es la relativa al tiempo que las autoridades elegidas por el sistema electoral consuetudinario durarán en el encargo. Al respecto el artículo 124 del citado Código establece: “Los miembros del Ayuntamiento desempeñarán sus cargos durante el tiempo que sus tradiciones prácticas democráticas de elección determinen. En ningún caso podrá exceder de tres años”. Esta norma, a diferencia de la anterior, si establece de manera clara la diferencia y sus límites en la duración de los cargos, con respecto a aquellas elecciones que

⁶ Ibid.

Derecho electoral de las entidades federativas mexicanas

se hallan realizado de acuerdo a las reglas legales establecidas en la propia ley. La diferencia es una modalidad de matiz que permite a los municipios con población indígena flexibilizar el tiempo que sus autoridades se mantengan en el cargo. Tal disposición encuentra su razón de ser en el hecho de que en Oaxaca la mayoría de las funciones concejiles representan cargos que se desempeñan de manera gratuita y no mandatos por los cuales se perciba una remuneración. Así, es costumbre que las autoridades ocupen los cargos durante un año, tiempo en el cual deberán elegir nuevas autoridades.

La ley permite que las autoridades se cambien antes de los tres años pero no que duren más de ese tiempo, ya que de concederse esto último se estaría otorgando derechos especiales a los pueblos indígenas. No sucede lo mismo cuando se les autoriza a cambiarse antes pues su derecho es estar en el cargo tres años pero siendo una característica del derecho que el titular de él decida la forma en que lo ejerce o bien si no lo hace, es correcto que la ley electoral lo permita. Así se respeta la voluntad popular de los pueblos indígenas que habitan en los municipios. Con la entrada en funciones de los concejales del Ayuntamiento se cierra el proceso electoral consuetudinario.