

VOTO PARTICULAR QUE, CON FUNDAMENTO EN LOS ARTÍCULOS 8, NUMERAL 1, INCISO A) Y 26, NUMERAL 6 DEL REGLAMENTO DE SESIONES DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL, FORMULA LA CONSEJERA ELECTORAL NORMA IRENE DE LA CRUZ MAGAÑA EN LA RESOLUCIÓN DICTADA DENTRO DEL PROCEDIMIENTO ORDINARIO SANCIONADOR INDETIFICADO CON LA CLAVE UT/SCG/Q/CG/224/2021

Para dar claridad a mi disenso en esta resolución, formularé mi voto en tres apartados. En el primero, realizaré un contexto del asunto; en el segundo, resumiré las consideraciones que sustentan la determinación adoptada mayoritariamente; y, en el segundo, expondré los fundamentos y razones que sustentan que no acompañe el sentido de la resolución.

1. Contexto de los hechos que motivaron el procedimiento

El nueve de abril de dos mil veintiuno, mediante el acuerdo INE/354/2021, el Consejo General aprobó el registro de las candidaturas a diputaciones al Congreso de la Unión por los principios de mayoría relativa y representación proporcional que participarían en el proceso electoral federal 2020-2021.

Cabe mencionar que en dicho acuerdo se presumió la validez de las constancias presentadas por los partidos políticos, relacionadas con la acreditación de la autoadscripción de las candidaturas indígenas.

Entre las candidaturas cuyo registró se aprobó se encontraba la integrada por Oscar Daniel Martínez Terrazas y Raymundo Bolaños Azocar, postulados por el Partido Acción Nacional en la posición número 7 de su lista correspondiente a la cuarta circunscripción, ya que se presentó una constancia emitida por autoridades de la localidad de Tepecocuilco de Trujano, Guerrero.

Al respecto, en el acuerdo expresamente se estableció que: “... *Para este Consejo General, se presume la validez de las constancias presentadas por los partidos políticos y las coaliciones. Es el caso que, en la totalidad de los casos, se presentaron documentales que señalan la autoadscripción de las y los candidatos a pueblos o comunidades indígenas. Toda vez que no se cuenta con elementos que prueben que no se acredita ese vínculo, se tienen por solventados los requerimientos realizados por esta autoridad...*”.

Como puede verse, en ese entonces, el Consejo General partió de una presunción de validez de las constancias proporcionadas por los partidos políticos, bajo la lógica de que, en ese momento, no se contaba con algún elemento probatorio que pudiera demostrar la inexistencia del vínculo con la comunidad a que se autoadscribían las candidaturas.

Una vez llevada a cabo la jornada electoral y realizados los cómputos distritales, el Consejo General, mediante el acuerdo INE/CG1443/2021, aprobó el cómputo total y declaró la validez de la elección de diputaciones por el principio de representación proporcional, entre las que resultó ganadora la fórmula integrada por Oscar Daniel Martínez Terrazas y Raymundo Bolaños Azocar, postulados por el Partido Acción Nacional en la posición número 7 de su lista correspondiente a la cuarta circunscripción.

En contra de la determinación del Consejo General, diversas personas que se autoadscribieron como indígenas acudieron ante la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, a fin de impugnar la asignación de Oscar Daniel Martínez Terrazas como Diputado Federal propietario y de Raymundo Bolaños Azoca como suplente, por el principio de representación proporcional bajo la figura de la acción afirmativa indígena.

El motivo de la impugnación se circunscribió al hecho de que las personas electas no eran parte de la comunidad indígena y que dicha comunidad no les había brindado el apoyo para postularse como candidatura indígena y, consecuentemente, no podrían beneficiarse de una postulación perteneciente a una acción afirmativa para un grupo en situación de vulnerabilidad.

Para sustentar su dicho, ofrecieron y aportaron diversos medios de prueba dirigidos a demostrar que dichas personas no formaban parte de la comunidad indígena ni habían prestado servicios comunitarios y tampoco se les había expedido constancia alguna a su favor.

Al resolver el Recurso de Reconsideración SUP-REC-1410/2021 y acumulado, la Sala Superior determinó, entre otras cuestiones, que la materia de la controversia se delimitaba a dilucidar si se tuvo debidamente acreditada la calidad indígena de las candidaturas controvertidas; o bien, si esa calidad lograba ser desvirtuada.

La Sala Superior concluyó que las personas integrantes de la comunidad exhibieron pruebas suficientes e idóneas para desvirtuar la pertenencia de las candidaturas a la comunidad de San Juan Tetelcingo, del Municipio de Tepecoacuilco de Trujano, Guerrero.

Consecuentemente, determinó revocar el acuerdo INE/CG1443/2021, en la parte concerniente a la declaración de validez y la asignación de las diputaciones por el principio de representación proporcional emitidas a favor de Oscar Daniel Martínez Terrazas como Diputado Federal propietario y de Raymundo Bolaños Azoca como suplente.

Además, ordenó expedir y entregar las constancias de asignación de diputaciones por el principio de representación proporcional a otra fórmula presentada por el Partido Acciona Nacional como parte de las acciones afirmativas indígenas.

De igual modo, determinó que “...*toda vez que de la ponderación de las pruebas se determinó que la fórmula propuesta por el PAN en el lugar 7 de la lista de representación proporcional por la cuarta circunscripción **no cumplía con la calidad para ser registrada bajo la acción afirmativa y toda vez que fue postulada por dicho partido quien tiene una responsabilidad y deber de cuidado especial respecto de las personas que solicita su registro, debe darse vista a la Unidad Técnica de lo Contencioso Electoral del INE, con copia certificada del presente expediente, para que inicie un procedimiento ordinario sancionador a fin de determinar si el Partido Acción Nacional incurrió en alguna responsabilidad con motivo de la solicitud de dicho registro...***”. (énfasis añadido)

Como puede verse, la Sala Superior concluyó que, del análisis de las pruebas aportadas por la comunidad indígena, no era posible acreditar el vínculo de las candidaturas postuladas por el PAN con la comunidad a la que afirmaban representar.

Resumen de las consideraciones que sustentan la resolución

En la determinación adoptada mayoritariamente, se determinó que no existe un elemento objetivo con el cual se pueda acreditar un engaño o fraude a la ley y, por ende, responsabilidad por parte del PAN y sus otrora candidatos, al considerar que el partido implementó las medidas necesarias para cumplir con los elementos establecidos por el Consejo General para acreditar una candidatura indígena.

En esencia, se razona que el PAN cumplió con presentar sendas constancias expedidas el veinticuatro de marzo de dos mil veintiuno, por Maximiliano Mendoza de la Rosa, entonces Comisario Municipal de San Pablo Tetelcingo, municipio de Tepeacoacuilco de Trujano, Guerrero, en donde hizo constar que los hoy denunciados eran reconocidos como parte de esa comunidad indígena y habían realizado actividades y trabajos a favor de esa comunidad.

Además, se argumenta que la autenticidad de dichas constancias fue corroborada por la diligencia realizada por el la Auxiliar Jurídica de la 02 Junta Distrital Ejecutiva de este Instituto en Iguala, Guerrero, en donde se entrevistó con el referido otrora comisario municipal para verificar si reconocía el contenido, rubricas y sellos plasmados en las constancias de acreditación. Siendo que el citado servidor de la comunidad reconoció los elementos señalados.

Siguiendo con esa línea argumentativa, se precisa que no existe algún elemento de prueba que permita determinar que el reconocimiento realizado por el entonces Comisario estuviera afectado por algún vicio en la voluntad de quien lo emitió ni que ese posible vicio fuera atribuible al PAN y sus otrora candidatos, sin que sea suficiente para demostrar la existencia de un fraude o actuar ilegal del partido, el hecho de que haya otras autoridades de la comunidad que no reconocieron a Oscar Daniel Martínez Terrazas y a Raymundo Bolaños Azocar como integrantes de San Pablo Tetelcingo.

Además, se argumenta que el Consejo General no impuso alguna condición respecto de la autoridad que podría reconocer como parte de alguna comunidad indígena a las personas que se postularan a una candidatura por la vía de la acción afirmativa indígena, sino que sólo se estableció de manera enunciativa las autoridades que podrían emitir los reconocimientos, de la siguiente manera:

“...Tales constancias deberán ser expedidas por las autoridades existentes en la comunidad o población indígena, como pueden ser, las autoridades elegidas de conformidad con las disposiciones de sus sistemas normativos internos, la asamblea general comunitaria o cualquier otra con representación conforme al sistema normativo vigente en la comunidad, deberán presentarse en original y contener fecha de expedición y firma autógrafa...”

Mediante el acuerdo INE/CG337/2021, el Consejo General concluyó la validez de las constancias, ya que se presentaron documentales que señalaban la autoadscripción

de las candidaturas a una comunidad indígena, sin que, en ese momento, hubiera documentos que desvirtuaran el vínculo con la comunidad.

En esa lógica, en la resolución se refiere que, si bien la Sala Superior decidió revocar el acuerdo INE/CG337/2021 y la entrega de las constancias de mayoría de los hoy acusados, ello fue debido a que la Asamblea General Comunitaria de San Juan Tetelcingo, Municipio de Tepecoacuilco, Guerrero, desconoció a los entonces candidatos como integrantes de dicha comunidad; así como porque se acreditó que Oscar Daniel fue electo en 2018 como Diputado Federal de representación proporcional por la cuarta circunscripción, pero por el estado de Morelos, sin que en ese proceso se hubiera ostentado como parte de alguna comunidad indígena.

Bajo estas consideraciones, en la resolución se determina de la valoración probatoria, que no es posible advertir la presentación de documentación falsa o la pretensión de realizar un fraude a la ley para acreditar el vínculo a la comunidad indígena; y por tanto, al no haber prueba plena que acredite la posible infracción, debe operar en favor del partido y sus otrora candidatos el principio de presunción de inocencia.

Por otra parte, en la resolución se determina que no se acredita la infracción atribuida al entonces Comisario de la comunidad, ya que a partir de un análisis intercultural del caso, se advierte que no existen pruebas que permitan determinar que él conocía los alcances y consecuencias de los actos llevados a cabo para expedir las constancias ni de las respuestas que presentó en el procedimiento que por esta vía se resuelve; por el contrario, se señala que existe evidencia de que pudo haber sufrido presión mediática y social al interior de su comunidad, por lo que no se le puede atribuir responsabilidad alguna.

Más aún, cuando hay evidencia de que el otrora comisario ya fue sancionado por la comunidad, al destituirlo de cargo por haber entregado las constancias sin

consentimiento de la Asamblea General, por lo que resulta evidente que la comunidad indígena aplicó su propio sistema normativo interno al resolver sus conflictos internos.

En ese sentido, se razona que en caso de considerar que hay responsabilidad de la autoridad indígena, lo conducente sería dar vista a la propia comunidad para que resolviera conforme a sus usos y costumbres, dado que este instituto no tiene facultades para sancionar directamente a personas del servicio público; y por tanto, se podría incurrir en la violación de juzgar dos veces a una persona por la misma causa.

3. Consideraciones que sustentan mi disenso

El motivo de mi disenso se basa en que, contrario a lo que se señala en la resolución, de la valoración conjunta de los elementos de prueba que obran en el expediente, advierto que tanto el Partido Acción Nacional y sus entonces candidatos, sí son responsables de haber presentado documentación con la que pretendieron evadir su obligación de acreditar la autoadscripción calificada para postular candidaturas bajo la acción afirmativa a favor de comunidades indígenas.

Si bien es cierto que presentaron una constancia emitida por una autoridad de la comunidad, también es cierto que faltaron a su deber especial de cuidado en considerar que dicha autoridad no tenía facultades para emitirla, ya que tal y como lo señaló la Sala Superior, el órgano facultado para expedir una constancia que acreditara el vínculo con la comunidad era la Asamblea General.

En ese sentido, tanto el partido como sus entonces candidatos, atendiendo al especial deber de cuidado que deben tener al momento de acreditar los vínculos con las comunidades indígenas para el caso de postulaciones a candidaturas indígenas, debieron haber considerado que de acuerdo con los artículos 34, 197 y 201 de la Ley Orgánica del Municipio Libre del Estado de Guerrero, las comisarías no tienen

facultades para expedir constancias respecto integrantes de la comunidad ni para certificar cuáles integrantes han realizado actividades o trabajos en favor de la propia comunidad.

Por el contrario, la Asamblea General, en su calidad de órgano máximo dentro de la comunidad, es quien está facultada para otorgar un reconocimiento a alguno de sus integrantes; o bien, señalar que a las personas que se ostentan como parte de esa comunidad sin serlo.

Situación que correspondía saberlo tanto al PAN como a sus otrora candidatos, puesto que si dichas personas afirmaban tener vínculos con la comunidad; o bien, sentirse parte de ella, cuando menos, es factible considerar que conocían las reglas, normas, usos y costumbres que rigen la forma de organización política y de convivencia de la comunidad; más aún, cuando al comparecer a este procedimiento, afirmaron que las actividades que realizaron a su favor, consistieron en gestiones con el Ayuntamiento, acercamiento de la comunidad al Poder Legislativo Federal y apoyo en fiestas patronales, actividades que supuestamente se realizaron en coordinación con las autoridades de la comunidad.

Lo anterior, permite inferir que los entonces candidatos conocían los alcances de las facultades de las autoridades comunitarias, puesto que afirman que junto con las autoridades indígenas realizaron diversas actividades ante diferentes órganos del Estado mexicano y; por ende, debían estar conscientes de qué actividades le correspondía a cada autoridad, entre lo cual se encuentra la posibilidad de expedir constancias para acreditar vínculos con la comunidad.

En esa lógica, comparto lo razonado por la Sala Superior en el sentido de que el acta de la Asamblea General es elemento probatorio suficiente para acreditar que los entonces candidatos carecían de un vínculo con la comunidad indígena de San Juan Tetelcingo, Guerrero, ya que el desconocimiento se dio por la ciudadanía que se

reunió en una Asamblea General Comunitaria y además, señalaron que dichas personas no habían realizado algún trabajo para el pueblo.

Situación que se refuerza si se toma en consideración que en esa misma asamblea se encontraba presente el comisario municipal que, en principio, otorgó la constancia, pero que en la reunión comunitaria no realizó alguna manifestación en contra del desconocimiento ni presentó argumentos o pruebas relacionadas con los supuestos trabajos realizados por dichas personas a favor de la comunidad. Siendo que el citado comisario firmó el acta de la asamblea general.

Lo anterior, tiene que valorarse conjuntamente con otros elementos de prueba como dos escritos remitidos por personas que forman parte de la comunidad de San Juan Tetelcingo, que manifiestan desconocer a los entonces candidatos y afirmaron que dichas personas no habían desempeñado puestos o cargos en la comunidad y, menos aún, habrían realizado labores para apoyar al pueblo.

Tanto el acta de la asamblea como los escritos, deben ser valorados con un estándar probatorio distinto al ordinario, al ser pruebas provenientes de una comunidad indígena que se encuentra en una situación de desventaja ante los partidos políticos y las autoridades electorales; y por tanto, su carga de la prueba debe ser flexible y no ordinaria; es decir, no se les puede exigir la presentación de documentos protocolizados ante fedatario público sino que todos los medios de prueba deben analizarse conforme a su naturaleza y circunstancias particulares sin dejar de otorgarles valor y eficacia por el incumplimiento de un formalismo legal.

Además, debe tenerse en cuenta que existen otros elementos de prueba que también deben valorarse conjuntamente para demostrar que tanto el PAN como sus entonces candidaturas, sabían que no tenían un vínculo con la comunidad indígena que afirmaban representar, tal y como lo es el hecho de que, en el proceso electoral de 2018, Oscar Daniel Martínez Terrazas fue postulado como candidato a Diputado

Federal por el principio de representación proporcional en la cuarta circunscripción por el estado de Morelos, sin que, en ese entonces, se identificara con alguna comunidad indígena; en cambio, en el proceso electoral de 2021, participó con una candidatura en la misma circunscripción plurinominal, pero por el Estado de Guerrero y al mismo tiempo, se postuló como candidato a Diputado Federal por mayoría relativa en el Distrito 1 de Morelos.

Lo anterior, permite evidenciar que el entonces candidato no siempre ha ostentado su identificación con alguna comunidad indígena, puesto que ha sido postulado tanto bajo las reglas ordinarias como bajo la figura de acción afirmativa indígena, pero sus postulaciones se han dado para representar a dos estados de la Republica diferentes (Morelos y Guerrero) sin que haya una consistencia en la finalidad de representar los intereses de alguna comunidad indígena de manera específica

Consideración que se refuerza, si se toma en consideración que en la nota periodística publicada por “EL FINANCIERO” el 22 de agosto de 2021, se da cuenta de que, al ser entrevistado, uno de los otrora candidatos desconocía el nombre y la ubicación de la comunidad que le había expedido la constancia y les restó importancia a esos datos. Para mayor claridad, se transcribe la parte que interesa de la nota:

“Diputado del PAN que se hace pasar por indígena... ni en su ‘rancho’ lo conocen Autoridades del lugar negaron haberle dado su aval al panista, así como también el haber respaldado la figura de algún candidato.

(Se inserta fotografía de Daniel Martínez Terrazas)

Por Verónica Bacazagosto 22, 2021 | 21:52 pm hrs

...al cuestionarlo que dónde estaba ubicada y cuál era la comunidad que le otorgó ese documento, no supo responder el nombre, señaló que eso “no era relevante”, incluso afirmó que había hecho labor en dicha localidad a tal grado que se hizo acreedor de ese reconocimiento, por lo que al insistirle el nombre

de nueva cuenta, reiteró y pidió que no se le diera importancia porque además todo el proceso legal se había cumplido en “tiempo y forma”...

Así, de la valoración conjunta de los elementos de prueba enunciados, llegó a la convicción de que tanto el PAN y sus entonces candidatos, presentaron información tendente a simular la acreditación de la autoadscripción calificada que se requería para poder postular candidaturas bajo la figura de la acción afirmativa indígena.

Situación que menoscabó el deber que el INE tiene como autoridad del Estado mexicano de garantizar la libre participación política de los pueblos y comunidades indígenas, a través de acciones afirmativas dirigidas a generar escenarios de igualdad sustantiva en nuestro país.

A similar consideración arribó la Sala Superior al precisar que:

“...considerar que las constancias exhibidas ante el INE, expedidas y ratificadas por el comisario municipal, son suficientes para tener a los candidatos como integrantes de la comunidad que manifiesta en asamblea desconocerlos, implicaría desatender las obligaciones convencionales del Estado mexicano, en el entendido de que a partir de la ratificación de la Convención Interamericana contra toda forma de Discriminación e Intolerancia, es que nuestro país debe tomar las medidas necesarias para adoptar las acciones afirmativas necesarias, así como asegurar que el sistema político y legal refleje apropiadamente la diversidad dentro de las sociedades.

...

Por ello, en el caso en concreto que se estudia no es posible tener por acreditada la vinculación de los candidatos con la comunidad de San Juan Tetelcingo, Municipio de Tepecoacuilco, Guerrero, pues de lo contrario, se permitiría evadir el cumplimiento de la postulación de personas pertenecientes a grupos en situación de vulnerabilidad, porque se advierte incongruencia en

las documentales que obran en el expediente, respecto de aquellas mediante las cuales se pretende sostener la autoadscripción calificada...”

De ahí que me aparte de la determinación de considerar que ni el partido ni sus entonces candidatos son responsables de realizar un fraude al presentar documentación con la intención de evadir su obligación de acreditar la pertenencia a una comunidad indígena para ser postulados bajo una acción afirmativa.

Por otra parte, tampoco comparto el hecho de que se hubiera sujetado al procedimiento al entonces comisario municipal, ya que, por principio, dicha persona no fue quien entregó a la autoridad electoral la constancia para acreditar la autoadscripción calificada, sino que es la fuente de prueba y por ende, no se le podía imputar una responsabilidad objetiva en materia electoral, por haber expedido un documento que fue utilizado indebidamente por otros sujetos.

Consideración que se refuerza si se analiza el caso con perspectiva intercultural y se toman en cuenta las condiciones específicas de la persona que expidió la constancia y el momento en que lo realizó; además, dicha actuación sobrepasa lo mandatado por la Sala Superior en la sentencia SUP-REC-1410/2021 Y ACUMULADOS, ya que sólo se nos vinculó para determinar si existía algún tipo de responsabilidad para el partido y, en su caso, al beneficiarse directamente con los hechos, con las entonces candidaturas.

De ahí que, desde mi punto de vista, el presente asunto se debió haber sobreseído por cuanto hace al entonces comisario municipal por no poder ser sujeto de responsabilidad por conductas cometidas por terceras personas.

Consejera Electoral Norma Irene de la Cruz Magaña