JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO ELECTORALES DEL CIUDADANO.

EXPEDIENTE: JDC/124/2013.

ACTOR: FÉLIX RUBÉN HERNÁNDEZ CRUZ.

AUTORIDADES RESPONSABLES: PRESIDENTE MUNICIPAL DEL AYUNTAMIENTO DE LA VILLA DE ETLA, OAXACA.

MAGISTRADO PONENTE: ANA MIREYA SANTOS LÓPEZ.

Oaxaca de Juárez, Oaxaca, veintiséis de junio de dos mil trece.

El Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, en sesión pública de esta fecha resolvió el expediente identificado en el rubro, en el sentido de ordenar al Presidente Municipal del Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, que tomara la protesta de ley y asignara la regiduría correspondientes al ciudadano Félix Rubén Hernández Cruz, como concejal por el principio de Representación Proporcional por el partido político Nueva Alianza en el citado Ayuntamiento.

ANTECEDENTES

PRIMERO. Del escrito de demanda y de las constancias que obran en autos, se advierte lo siguiente:

a) Juicio Ciudadano número JDC/19/2011. Que ante la negativa de tomarle la protesta de ley como concejal por el principio de representación proporcional del Partido Nueva Alianza, en el Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, el ciudadano Sergio Fernando Santiago Acevedo, promovió ante este tribunal el Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano (en adelante juicio ciudadano) en cita,

mismo que fue resuelto en el sentido de ordenar al presidente municipal y ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, tomara la protesta de ley al actor en aquel, y en caso de que no se presentara, se llamara a su suplente para el mismo efecto.

Ante la negativa de ambos de asumir el cargo, el aludido ayuntamiento dio vista al Congreso del Estado para que iniciara el procedimiento correspondiente.

b) Decreto número un mil ciento ochenta y cinco. En atención a lo señalado en el inciso anterior, el Congreso del Estado emitió el decreto en cita, por el cual ordenó al presidente municipal y al ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, cubrir la vacante existente en ese momento, designando para tal efecto al concejal que debía ocupar la concejalía de representación proporcional vacante.

c) Juicio Ciudadano número JDC/12/2012. Al no haber sido tomado en cuenta para ocupar dicha vacante, el dieciséis de abril de dos mil doce, el hoy actor promovió ante este tribunal el juicio ciudadano en cita, en contra del decreto un mil ciento ochenta y cinco, emitido por la Sexagésima Primera Legislatura del Congreso del Estado de Oaxaca (en adelante legislatura del estado).

d) Resolución de juicio. El veinticuatro de agosto de dos mil doce, este tribunal resolvió el juicio ciudadano señalado en el inciso anterior, en el sentido de sobreseer por falta de interés jurídico.

e) Recurso de Apelación. Inconforme con la resolución mencionada en el inciso anterior, el actor promovió Recurso de Apelación ante la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

f) Reencauzamiento. Mediante acuerdo de doce de septiembre de dos mil doce, la Sala Superior determinó reencauzar el Recurso de Apelación a juicio ciudadano.

g) Resolución al juicio ciudadano federal. El veintiséis de septiembre de dos mil doce, Sala Superior resolvió el medio de impugnación en el sentido de revocar la sentencia de veinticuatro de agosto de dos mil doce.

h) Segunda resolución local. El veintiséis de octubre de dos mil doce, este tribunal emitió resolución por la que revocó el decreto mil ciento ochenta y cinco, emitido por la legislatura del estado, ordenando a la misma emitir uno nuevo por el que designara a la fórmula de concejales (propietario y suplente) que debían ocupar la vacante que en ese momento existía, respetando el principio de representación proporcional y el orden de prelación establecido para tal efecto en la constancia de registro supletorio de la planilla de candidatos a concejales al Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca.

i) Decreto número un mil trescientos sesenta y cinco. El veintiuno de noviembre de dos mil doce, en cumplimiento a lo ordenado por este órgano jurisdiccional, la legislatura del estado, emitió el decreto un mil trescientos sesenta y cinco, por el que designó para ocupar la concejalía asignada por el principio de representación proporcional al partido Nueva Alianza en el multicitado Ayuntamiento, a los ciudadanos Félix Rubén Hernández Cruz, como concejal propietario y como concejal suplente al ciudadano Edgar Díaz Gallegos, cargo que deberían desempeñar a partir de su toma de protesta hasta el treinta y uno de diciembre del presente año.

SEGUNDO: Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano. El treinta de mayo del año en curso, Félix Rubén Hernández Cruz, promovió ante este tribunal, el juicio ciudadano en que se actúa.

a) Radicación. Por proveído de treinta de mayo del año en curso, el Magistrado Camerino Patricio Dolores Sierra, en funciones de encargado de la Presidencia de este Tribunal por ministerio de ley, ordenó radicar y registrar el juicio con la clave JDC/124/2013, así como turnarlo a la ponencia del magistrado René Hernández Reyes para la sustanciación e integración del mismo.

b) Recepción del juicio por el magistrado instructor. Mediante oficio número SGA/1004/2013, el Secretario General de este tribunal remitió el juicio señalado en el numeral anterior al Magistrado Instructor René Hernández Reyes, quien lo tuvo por recibido.

c) Requerimiento. Por acuerdo de tres de junio del presente año, el Magistrado Instructor requirió a la autoridad responsable para que diera al presente juicio los trámites señalados por los artículos 17 y 18 de la Ley del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y de Participación Ciudadana para el Estado de Oaxaca (en adelante ley de medios).

Asimismo, se requirió a la legislatura del estado, para que informara a este tribunal, sobre el seguimiento y vigilancia del cumplimiento que debía dar el ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, por conducto del Presidente Municipal, al decreto mil trescientos sesenta y cinco, emitido por la misma.

d) Cumplimiento de la Legislatura e incumplimiento de la autoridad responsable. El doce de junio de dos mil trece, mediante oficio de once de junio del mismo año, la legislatura del estado, informó y remitió a este tribunal, las constancias mediante las cuales requirió a la autoridad responsable el cumplimiento a lo ordenado en el decreto señalado en el inciso anterior.

Por otra parte, mediante certificación y proveído de quince de junio del presente año, se tuvo a la autoridad responsable, en

incumplimiento al requerimiento realizado mediante acuerdo de tres de junio de dos mil trece.

Asimismo, mediante el primer proveído mencionado en el párrafo anterior, el Magistrado Instructor, formuló nuevo requerimiento a la autoridad responsable para que diera cumplimiento a lo solicitado por este órgano jurisdiccional mediante proveído de tres de junio del presente año.

e) Cumplimiento parcial. El veinte de junio del presente año, se recibió en la oficialía de partes de este tribunal el oficio de nueve de junio del mismo año, por el cual el Presidente Municipal de la Villa de Etla, Oaxaca, dio cumplimiento al requerimiento hecho el tres de junio del año en curso.

f) Admisión y cierre de instrucción. Por acuerdo de veinticuatro de junio de dos mil trece, el magistrado instructor acordó las pruebas ofrecidas por el actor, y al no haber requerimientos que formular, cerró la instrucción y ordenó la entrega del expediente a la magistrada presidenta Ana Mireya Santos López, propietaria de la ponencia, a efecto de que formulara el proyecto de resolución, que sería sometido a consideración del pleno de este tribunal en sesión pública de esta fecha.

RAZONES Y FUNDAMENTOS

PRIMERO. Competencia. Este Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca es competente para conocer y resolver el Juicio Ciudadano, identificado con el número JDC/124/2013, en términos de lo dispuesto en los artículos 25, apartado D y 111, apartado A, fracción I, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; así como, de conformidad con lo dispuesto por los numerales 145, 153, 154 y 155 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, 4, párrafo 3, inciso f), 19, apartado 5, 104, 105 y 107, de la ley de medios, por

tratarse de un juicio en el que el actor alega la presunta violación al derecho político electoral de votar y ser votado en la modalidad de ejercicio del cargo.

SEGUNDO. Causales de improcedencia. Mediante el informe circunstanciado remitido por la autoridad responsable a este tribunal, hace valer la causal de improcedencia de cosa juzgada, prevista en el artículo 10, apartado 1, inciso j), de la ley de medios.

A dicho de la autoridad responsable, esta causal se actualiza, porque en cumplimiento a la sentencia dictada dentro del JDC/19/2011 del índice de este tribunal, el puesto de concejal vacante ya fue asignado.

En atención a lo anterior y teniendo presente que los elementos, para que se actualice la causal de improcedencia de cosa juzgada, son los sujetos que intervienen en el proceso, la cosa u objeto sobre el que recaen las pretensiones de las partes de la controversia y la causa invocada para sustentar dichas pretensiones, y que ésta puede surtir efectos de dos formas distintas, las cuales a saber son:

La eficacia directa:

La cual opera cuando los sujetos, el objeto y la causa, son iguales en las dos controversias de que se trate; y

La eficacia refleja:

La cual exige como elementos para su operación, la existencia de un proceso resuelto ejecutoriadamente, la existencia de otro proceso en trámite, que los objetos de los dos procesos sean conexos, por estar estrechamente vinculados o tener relación sustancial de interdependencia, a grado tal que se produzca la posibilidad de fallos contradictorios, que las partes del segundo hayan quedado obligadas con la ejecutoria del primero,

que en ambos se presente un hecho o situación que sea un elemento o presupuesto lógico necesario para sustentar el sentido de la decisión del litigio, que en la sentencia ejecutoriada se sustente un criterio preciso, claro e indubitable sobre ese elemento o presupuesto lógico, y que para la solución del segundo juicio requiera asumir también un criterio sobre el elemento o presupuesto lógico-común, por ser indispensable para apoyar lo fallado.

En el caso, y en cuanto a la primera forma de surtir efectos de la causal de improcedencia de cosa juzgada, se debe observar que aunque en el presente asunto la autoridad responsable es la misma, los actores, la materia de la litis y la causa de pedir, son distintas en comparación con las que conformaron el juicio ciudadano identificado con la clave JDC/19/2011 del índice de este tribunal.

En cuanto a la segunda forma, si bien existe un diverso juicio resuelto ejecutoriadamente y la existencia del juicio en que se actúa, la materia de la litis en ninguna forma es conexa entre ambos, ya que no están estrechamente vinculadas, ni son interdependientes, de este modo, también es de resaltarse que las partes en el juicio en que se actúa de ninguna forma quedaron obligadas en la ejecutoria del JDC/19/2011, y que por último, en ambos, no existe un hecho o situación que sea un elemento necesario para la resolución del presente juicio.

Por tales motivos, a la autoridad responsable no le asiste la razón al hacer valer tal causal de improcedencia.

SEGUNDO. Procedencia del medio de impugnación. Se cumple con los requisitos de procedencia del juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, es decir fue interpuesto dentro de los cuatro siguientes al en que se tuvo conocimiento del acto que se reclama, se cumplieron los requisitos formales previstos en el artículo 9,

numeral 1 de la Ley de Medios, el actor está legitimado y tiene interés jurídico para promoverlo; por lo que hace al requisito de definitividad, éste se satisface en atención a que el acto reclamado no admite medio de defensa alguno que deba ser agotado previamente a la promoción del juicio ciudadano que se resuelve, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 105, párrafo 1, inciso a), de la ley de medios.

No es óbice a lo anterior que la autoridad responsable no reconozca el carácter con el que se presenta el actor en el presente juicio, ya que el mismo le fue reconocido y otorgado por la legislatura del estado mediante decreto un mil trescientos sesenta y cinco, emitido por la misma.

TERCERO. Conceptos de agravio. En su escrito de demanda, el actor manifiesta los siguientes:

CONCEPTOS DE AGRAVIO

1. La negativa de convocar al actor a las sesiones de cabildo por parte del Presidente Municipal de la Villa de Etla, Oaxaca; así como la negativa del mismo a tomarle la protesta de ley ordenada por el Congreso del Estado de Oaxaca, mediante decreto número un mil trescientos sesenta y cinco, ya que con estas acciones no le permite ejercer el cargo de concejal del mencionado Ayuntamiento.

2. La falta del pago de dietas correspondientes al periodo comprendido del uno de enero de dos mil once hasta la fecha, pues es necesario el recurso económico para realizar una plena y correcta gestión del cargo.

CUARTO. Estudio de fondo. Con base en los motivos de disenso hechos valer por el actor, se advierte que en esencia se duele de los actos del Presidente del Ayuntamiento de la Villa de

Etla, Oaxaca, consistentes en la **negativa** a tomarle protesta como concejal a dicho Ayuntamiento y como consecuencia a integrarlo como tal; así como, la falta del pago de dietas correspondientes y en forma retroactiva desde el uno de enero de dos mil once, hasta el momento en que se resuelve, violando así sus derechos político electorales de votar y ser votado en la modalidad de ejercicio del cargo.

Este órgano colegiado considera **FUNDADO** el concepto de agravio hecho valer por el actor, identificado con el número 1 en el capítulo anterior, en atención a las siguientes consideraciones:

En el asunto, deben tenerse en cuenta las disposiciones constitucionales y legales que rigen en materia de elecciones municipales en el Estado de Oaxaca y, específicamente, en lo relativo a la asignación de Regidurías por el principio de Representación Proporcional.

El artículo 115, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, señala:

> **Artículo 115.** Los Estados adoptarán, para su régimen interior, la forma de gobierno republicano, representativo, popular, teniendo como base de su división territorial y de su organización política y administrativa el Municipio Libre, conforme a las bases siguientes:
>
> **I.** Cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un Presidente Municipal y el número de regidores y síndicos que la ley determine. La competencia que esta Constitución otorga al gobierno municipal se ejercerá por el Ayuntamiento de manera exclusiva y no habrá autoridad intermedia alguna entre éste y el gobierno del Estado.

El diverso 113 de la Constitución Política del Estado libre y Soberano de Oaxaca, señala:

> **Artículo 113.-** El Estado de Oaxaca, para su régimen interior, se divide en Municipios libres que están agrupados en distritos rentísticos y judiciales.

> Los Municipios se erigirán y suprimirán de conformidad con las disposiciones contenidas en las fracciones VII y VIII del Artículo 59 de esta Constitución.
>
> Los Municipios tienen personalidad jurídica propia y constituyen un nivel de gobierno.
>
> **I.-** Cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un Presidente Municipal y el número de Regidores y Síndicos que la ley determine.

Así también el artículo 30, de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca, señala:

> **ARTÍCULO 30.-** El Ayuntamiento estará integrado por el Presidente Municipal y el número de Síndicos y Regidores que señale el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca.

Por último, el artículo 249 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, señala:

> **Artículo 249.-**
> 1. En los municipios en que se haya registrado más de una planilla se aplicará el siguiente procedimiento a los resultados de elección:
>
> I.- Todo aquel partido que obtenga el seis por ciento o más de la totalidad de votos emitidos en la circunscripción municipal, tendrá derecho a participar en la asignación de regidurías de representación proporcional;
>
> II.- La suma de los votos de los partidos que hayan obtenido el seis por ciento o más de los votos emitidos en la circunscripción municipal, será considerado como el cien por ciento, para los efectos de la asignación del número de regidurías de representación proporcional, y del cual se obtendrá para cada partido su porcentaje correspondiente;
>
> III.- El número de regidurías de representación proporcional, en términos del presente Código, se asignarán a cada partido de acuerdo al número entero del tanto por ciento que resulte de multiplicar éstas, por el porcentaje obtenido por cada uno de los partidos;
>
> IV.- Si quedaren regidurías de representación proporcional por repartir, se asignarán a los partidos de acuerdo al resto mayor, en el orden decreciente, aun cuando hayan obtenido de conformidad con la fracción anterior, las regidurías correspondientes;

> V.- Las regidurías de representación proporcional, se asignarán a los ciudadanos correspondientes, en el orden decreciente en el que aparezcan en las planillas registradas ante el consejo municipal electoral; y
>
> VI.- El consejo municipal electoral correspondiente, expedirá las constancias de asignación a quienes corresponda.
>
> 2. Los concejales electos bajo el principio de representación proporcional, deberán tomar protesta el mismo día en que la tomen los concejales electos, bajo el principio de mayoría relativa, los cuales tendrán derecho a todas las prerrogativas inherentes al cargo. El presidente municipal que se niegue a cumplir una sentencia, para tomar la protesta de ley a los concejales electos bajo el principio de representación proporcional, será sujeto al procedimiento de revocación de mandato, establecido en la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca.
>
> 3. En el caso de que los concejales propietarios y suplentes electos bajo el principio de representación proporcional, a quienes el Instituto les haya otorgado la constancia de asignación respectiva, se nieguen a asumir el cargo, tendrán derecho a ocuparlo los demás integrantes de la planilla registrada, en el orden descendiente en que aparezcan asentados.

De los preceptos transcritos se coligen los siguientes elementos que interesan y que son relativos a la elección e integración de los Ayuntamientos en el Estado de Oaxaca, bajo el sistema de partidos políticos.

1. Los Municipios deben ser gobernados por un ayuntamiento de elección popular directa, esto es, que sus miembros sean electos mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo de los ciudadanos de cada municipio.

2. Los ayuntamientos deben estar integrados por un Presidente Municipal y el número de Regidores y Síndicos que la ley determine.

3. En la elección de los ayuntamientos debe incluirse el principio de representación proporcional.

4. Que las regidurías de representación proporcional se asignarán a los ciudadanos correspondientes, en el orden decreciente en el que

aparezcan en las planillas registradas ante el Consejo Municipal Electoral.

Hecho lo anterior, tenemos que para acreditar sus afirmaciones, el actor ofrece como pruebas de su parte, copia certificada de la resolución emitida por este Tribunal el veintiséis de octubre de dos mil doce, dentro el expediente JDC/12/2012, por la cual se revocó el decreto número un mil ciento ochenta y cinco, y se ordenó a la legislatura del estado que emitiera uno nuevo, mediante el cual se designara a la fórmula de concejales que debían ocupar la vacante existente en ese momento en el ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, debiendo preservar el principio de representación proporcional y el orden de prelación establecido para tal efecto en la constancia de registro supletorio de la planilla de candidatos a concejales al ayuntamiento referido, postulada por el partido político Nueva Alianza, documental a la que se le concede valor probatorio pleno al no estar controvertido su contenido por la responsable, y por no existir algún otro medio de prueba que demuestre lo contrario; lo anterior, conforme a los artículos 14, párrafo 1, inciso a), párrafo 3, inciso d) y 16, párrafo 2, de la Ley del Electoral vigente en el Estado.

Asimismo, anexa la reproducción del “EXTRA PERIÓDICO OFICIAL” publicado por el Gobierno del Estado, tomo XCIV, de tres de diciembre de dos mil doce, mediante el cual es publicado el decreto mil trescientos sesenta y cinco, por el cual la legislatura del estado designa a los ciudadanos Félix Rubén Hernández Cruz, como concejal propietario y Edgar Díaz Gallegos como concejal suplente, para ocupar la concejalía por el principio de representación proporcional, al partido Nueva Alianza, en el ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca; documental a la que se le concede valor probatorio pleno al no estar controvertido su contenido por la responsable, y por no existir algún otro medio de

prueba que demuestre lo contrario; lo anterior, conforme a los artículos 14, párrafo 1, inciso a), párrafo 3, inciso c) y 16, párrafo 2, de la Ley del Electoral vigente en el Estado.

En atención a estas, este Tribunal concluye que efectivamente el actor por decreto del Congreso del Estado es concejal por el principio de representación proporcional postulado por el partido político Nueva alianza del multicitado ayuntamiento.

Luego entonces, como ha quedado expuesto, el actor cuenta con el carácter de concejal propietario por el principio de representación proporcional por el partido político Nueva Alianza, ya que dicho cargo le es otorgado y reconocido por la legislatura del estado, como se advierte de la copia certificada del acuse de recibo del oficio enviado por la mencionada legislatura a los integrantes del ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, por el que hizo del conocimiento a los integrantes de ese ayuntamiento, el contenido del decreto mil trescientos sesenta y cinco, contenido que ya fue citado con anterioridad, acuse que se encuentra firmado de recibido por el síndico municipal con fecha treinta de noviembre de dos mil doce a las once horas, con lo cual se desvirtúa la afirmación de la autoridad responsable, de que tuvo conocimiento de la existencia del juicio ciudadano JDC/12/2012, hasta en el momento en el que este tribunal le notificó de la interposición del presente juicio.

Respecto a esto, tampoco le asiste la razón a la autoridad responsable cuando manifiesta, que el cumplimiento dado por la legislatura del estado, a la sentencia dictada dentro del juicio ciudadano JDC/12/2012, le irroga un perjuicio como tercero extraño a juicio, ya que si bien no figuró como parte en aquel, se le tuvo por notificado de la emisión del decreto, en la fecha y hora señaladas en el párrafo anterior, quedando expuesto de este modo, que lo que sucedió es que ante la notificación del contenido

del mencionado decreto, la autoridad responsable no atendió un mandato de autoridad.

Ahora bien, del contenido del decreto un mil trescientos sesenta y cinco, se advierte también que el plazo otorgado a la responsable para que convocara a sesión de cabildo municipal, a los integrantes del multicitado ayuntamiento, para el efecto de que tomara la protesta de ley al ciudadano Félix Rubén Hernández Cruz, como concejal propietario de ese ayuntamiento, fue de setenta y dos horas.

De este modo, si la notificación del citado oficio se llevó a cabo a las once horas del treinta de noviembre de dos mil doce, se advierte que la fecha y la hora límite, para que el citado ayuntamiento, por conducto del Presidente Municipal tomara la protesta de ley al hoy actor fue a las once horas del miércoles cinco de diciembre de dos mil doce, esto es así, ya que las fechas uno y dos del mes en cita, correspondieron a los días sábado y domingo respectivamente, días inhábiles, por tal razón las primeras veinticuatro horas se cumplieron a las once horas del lunes tres, y las restantes cuarenta y ocho, a las once horas del miércoles cinco de diciembre de dos mil doce.

En tal virtud, es notorio que el plazo conferido a la responsable para acatar lo ordenado mediante decreto número un mil trescientos sesenta y cinco, ha fenecido y transcurrido en exceso sin que esta lo hubiere hecho.

De este modo, es evidente que hasta este momento procesal, tal como reclama el actor y consta de las diversas constancias que obran en autos, la autoridad responsable no ha cumplido con tal obligación.

No es óbice a lo anterior que la autoridad responsable, en su informe circunstanciado, afirme encontrarse en la imposibilidad de llamar al hoy actor para tomarle la protesta de ley,

argumentando que tal situación se genera del hecho de que en sesión de seis de abril de dos mil doce, se aprobó por el pleno de cabildo un dictamen por el cual se puso a consideración del ayuntamiento la designación del concejal que ocuparía la concejalía vacante, de acuerdo a las siguientes propuestas:

PROPIETARIO	SUPLENTE
Félix Rubén Hernández Cruz	Edgar Díaz Gallegos
René Bernal González	Socorro Leticia Espinoza López

De esta forma, aduce la responsable, que de manera colegiada y por la mayoría de votos de los concejales integrantes del ayuntamiento, se eligió a René Bernal González, para que ocupara la vacante del partido Nueva Alianza existente en ese momento, en ese ayuntamiento.

Aunado a esto, la autoridad responsable argumenta que el procedimiento y en consecuencia, la designación anterior, fueron realizados en cumplimiento al decreto número un mil ciento ochenta y cinco, emitido por la legislatura del estado, mismo que mediante resolución dictada en el juicio ciudadano identificado con la clave JDC/12/2012, del índice de este tribunal, fue revocado, circunstancia con la cual, lo ordenado en el mismo, quedó sin efectos.

Con independencia de lo anterior, y como ya se mencionó, la autoridad responsable, pasó por alto lo ordenado en el artículo 249 del código electoral, mismo que ordena que si los concejales propietarios y suplentes, electos por el principio de representación proporcional, a quienes el instituto estatal electoral les haya otorgado la constancia de asignación respectiva, se niegan a asumir el cargo, tendrán derecho a ocuparlo los demás integrantes de la planilla registrada, **en el orden descendiente**

en que aparezcan asentados, lo cual, no aconteció, ya que al contrario de esto, el Presidente Municipal y el Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, de manera ilegal llevaron a cabo un procedimiento de elección del concejal que debía ocupar esa vacante, ya que no respetaron en ningún momento el orden en el que fueron registrados los integrantes de la planilla del partido Nueva Alianza como se puede observar en el siguiente cuadro:

PROPIETARIO	SUPLENTE
1. SERGIO FERNANDO SANTIAGO ACEVEDO	ELÍAS CONCEPCIÓN OLIVERA
2. FÉLIX RUBÉN HERNÁNDEZ CRUZ	EDGAR DÍAZ GALLEGOS
3. GABINA MARTA VALLE MARTINEZ	INGRID JANET GÓMEZ LÓPEZ
4. RENÉ BERNAL GONZÁLEZ	SOCORRO LETICIA ESPINOZA LÓPEZ
5. LUIS DÍAZ MENDOZA	JOSÉ SANTIAGO VELASCO

Por otra parte, la autoridad responsable argumenta que de llamar al actor para tomarle la protesta de ley, estaría violentando los derechos político electorales de René Bernal González, ya que este adquirió los mismos mediante la resolución del juicio ciudadano número JDC/19/2011, argumento que tampoco es válido, ya que si este fuera el caso, y respecto del procedimiento señalado en el párrafo anterior, el que adquirió ese derecho, fue el hoy actor, además de que no es a la autoridad responsable a la que le corresponde hacer valer violaciones a los derechos político electorales de otro ciudadano, ya que el artículo 104, de la ley de

medios, señala que esto solo puede hacerse por sí mismo y en forma individual o a través de un representante legal.

En tal virtud y al no existir prueba que desvirtúe lo reclamado por el actor, existe la certeza de que la autoridad responsable, vulnera los derechos político electorales del mismo en la vertiente de ejercicio del cargo, y transgrede las normas y leyes electorales que rigen la vida democrática en nuestro estado.

Esto es así, ya que el Presidente Municipal del Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, ha omitido convocar a los demás integrantes de ese Ayuntamiento y al actor, a efecto de tomar la protesta de ley a Félix Rubén Hernández Cruz, como concejal por el principio de representación proporcional, por el partido Nueva Alianza; del mismo modo, dar cumplimiento a lo ordenado por la legislatura del estado y por los artículos anteriormente invocados, afectando con esa actitud omisiva, los derechos político electorales del actor.

En consecuencia, al no haber tomado en consideración la autoridad responsable lo estipulado en los artículos transcritos y analizados, ni el haber transcurrido más de seis meses a la fecha que se resuelve, ni lo ordenado por la legislatura del estado, se concluye que el acto realizado por la autoridad responsable, es ilegal y omisivo, y que con esto es claro que se le ha negado al actor desempeñar el cargo que le fue conferido; en esta tesitura se declara **FUNDADO** el agravio formulado por el actor, ya que con dicha conducta y omisiones, la autoridad responsable vulneró en perjuicio de la promovente lo previsto por los artículos 35, fracción II y 115, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 113, fracción I de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

Por lo que a efecto de reparar al actor en el uso y goce de sus derechos político electorales violados, tal y como lo previene

el artículo 113, de la Ley Electoral vigente en el Estado, se concluye que **lo procedente es ordenar,** en términos de los artículos 36 y 41 de la Ley Orgánica Municipal en cita, al Presidente Municipal de la Villa de Etla, Oaxaca, que de manera inmediata, a partir de la notificación de la presente sentencia, proceda a convocar al Cabildo de dicho Ayuntamiento a una sesión en la que se cite al Concejal Propietario Félix Rubén Hernández Cruz, para que, tome la protesta y asuma su cargo de manera inmediata, es decir, en un plazo no mayor de veinticuatro horas, para ser integrado al Ayuntamiento referido y entre en ejercicio definitivo.

Del mismo modo, lo procedente es ordenar a la responsable que a partir de la toma de protesta y asumido el cargo, se le otorguen al concejal todas las facilidades para el ejercicio de sus funciones, como lo es el espacio para el despacho de los asuntos de su competencia, y todos aquellos recursos materiales y humanos, incluyendo sus prerrogativas y derechos inherentes al mismo.

Asimismo debe vincularse a los integrantes del Ayuntamiento de referencia, así como al propio actor para que coadyuven en el cumplimiento de la presente resolución.

Respecto al concepto de agravio identificado con el número 2 en el capítulo correspondiente, este Tribunal lo considera **INFUNDADO** en atención a lo siguiente:

Mediante este agravio, el actor reclama de la responsable la falta del pago de dietas, las cuales reclama de forma retroactiva desde el uno de enero de dos mil once hasta el momento procesal en que se actúa, lo cual a su dicho conculca su derecho puesto que el recurso económico es necesario para el ejercicio pleno y correcto del cargo.

En este tenor, el artículo 127 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su primer párrafo, es del texto siguiente:

> **Artículo 127.** Los servidores públicos de la Federación, de los Estados, del Distrito Federal y de los Municipios, de sus entidades y dependencias, así como de sus administraciones paraestatales y paramunicipales, fideicomisos públicos, instituciones y organismos autónomos, y cualquier otro ente público, **recibirán una remuneración adecuada e irrenunciable por el desempeño de su función, empleo, cargo o comisión**, que deberá ser proporcional a sus responsabilidades.

Al respecto, el artículo 138 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en su primer párrafo, es del texto siguiente:

> **Artículo 138.-** Todos los servidores públicos del Estado y de los Municipios, de sus dependencias, así como las entidades paraestatales y paramunicipales, fideicomisos públicos, instituciones y organismos autónomos y cualquier otro ente público, recibirán una remuneración adecuada e irrenunciable **por el desempeño** de su función, empleo, cargo o comisión, que deberá ser proporcional a sus responsabilidades.

En atención a los preceptos transcritos, es indudable para este órgano colegiado, que todo servidor público al servicio de la Federación, los Estados y demás niveles de gobierno, tanto como de las instituciones de los mismos, tiene derecho a recibir una remuneración adecuada e irrenunciable por **el desempeño del cargo**.

Del mismo modo, es a todas luces indubitable, que ambos preceptos tutelan el derecho descrito en el párrafo anterior, solamente cuando el servidor público, desempeña las actividades propias de ese cargo, función, empleo o comisión.

En este sentido, la garantía jurisdiccional abarca toda posible violación al derecho de ser votado en su vertiente de ejercicio del cargo (desempeño del cargo), desempeño que comienza a realizarse a partir del momento de la toma de protesta y hasta la conclusión del mismo. Esto tiene una lógica, porque a partir de la toma de protesta toda autoridad adquiere derechos, obligaciones y facultades, por lo tanto, es evidente que ante la ausencia de la toma de protesta y de las acciones, funciones o de cualquier otro tipo de responsabilidad propias de un concejal de ese ayuntamiento, con las cuales pudiera acreditarse el desempeño del cargo por parte del actor, ninguna remuneración ha sido generada en su favor.

En este tenor y ya que la remuneración es considerada un derecho accesorio inherente al **desempeño** del cargo (desarrollo del cargo), muy en cuenta debe tenerse el hecho de *que el desempeño del cargo* inicia a partir del momento de la toma de protesta y hasta la conclusión del periodo para el cual se ha sido electo, y si en el caso, el actor se duele precisamente de la omisión de la autoridad responsable de tomarle protesta e integrarlo al cabildo, no resulta razonable su argumento de que se le han dejado de cubrir las percepciones económicas que le corresponden, ya que si no se le ha tomado la protesta correspondiente no es posible considerar que está desempeñando el cargo, y por lo tanto, no es procedente el pago de la remuneración reclamada.

A mayor abundamiento y ya que el hoy actor reclama el pago de dietas a partir del uno de enero de dos mil once, y ya que el carácter de concejal en el multicitado ayuntamiento le fue reconocido mediante el decreto número mil trescientos sesenta y

cinco de veintiuno de noviembre de dos mil doce, debe decirse que dicha circunstancia, aunado a que hasta a la fecha la autoridad responsable no le ha tomado la protesta de ley correspondiente, hace indudable para este órgano jurisdiccional que no le asiste la razón al actor.

Por todo lo vertido, este Tribunal considera **INFUNDADO** el agravio hecho valer por el actor.

QUINTO. Efectos de la sentencia. Por las consideraciones precisadas respecto de la toma de protesta y con fundamento en lo que prescribe el artículo 113, párrafo 1, inciso b) de la Ley Electoral vigente en el Estado, los efectos del fallo protector deben ser tales que restituya al actor en el uso y goce del derecho violado.

Para restituir al actor de manera plena en el uso y goce de su derecho político electoral violado, **se ordena** al Presidente Municipal del Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, tomar la protesta de ley correspondiente y se le designe la regiduría que le corresponda al concejal Félix Rubén Hernández Cruz, de acuerdo al lugar que ocupa en términos de la constancia de mayoría y validez expedida por el Instituto Estatal Electoral de Oaxaca.

Esto es:

1. Procederá de inmediato a llamar personalmente al ciudadano Félix Rubén Hernández Cruz, para tomarle la protesta como concejal del ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca.

En sesión de cabildo se le tomara protesta y se le **designará la regiduría que le corresponde desempeñar en razón del lugar que ocupa en la constancia de mayoría y validez**.

2.- Se vincula al Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, por conducto del Síndico Municipal, al Presidente Municipal y al Secretario Municipal para que de inmediato realice las gestiones necesarias para que se incorpore en su cargo al ciudadano Félix Rubén Hernández Cruz, con todos los derechos y prerrogativas previstos en la ley.

El Síndico y Presidente Municipal del Ayuntamiento citado informarán y remitirán a esta Tribunal Estatal Electoral, de forma inmediata, las copias certificadas de las constancias que al efecto se emitan para realizar los actos ordenados en este fallo.

SEXTO. Apercibimiento. Se apercibe al Presidente Municipal de la Villa de Etla, Oaxaca, que en caso de no cumplir lo aquí ordenado, este tribunal procederá conforme a lo señalado por el artículo 249, apartado 2, del código electoral para el estado, asimismo, se apercibe al Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, por conducto del Síndico Municipal, que en caso de incumplimiento a lo ordenado en la presente resolución, se le dará vista al Congreso del Estado para que dentro del ámbito de sus facultades que establecen los artículos 60 y 61 de la Ley Orgánica Municipal para el Estado de Oaxaca, determine lo procedente.

Con independencia de lo anterior y ya que se trata del cumplimiento de una resolución, se apercibe al Presidente Municipal y a los integrantes del ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, estos últimos al haber quedado vinculados en la presente sentencia, que en caso de no cumplir con lo aquí ordenado, el Pleno, la Magistrada Presidenta o el Magistrado Instructor del presente juicio, todos de este tribunal, tomarán las consideraciones pertinentes para proceder a la aplicación de la o las medidas de apremio y correcciones disciplinarias que

procedan, de las señaladas dentro del libro primero, título segundo, capítulo XIII, de la ley de medios.

SÉPTIMO. Notifíquese al personalmente al actor, en el domicilio señalado para tal efecto, y a la autoridad responsable mediante oficio, al que deberá anexarse copia certificada de la presente resolución, de conformidad con lo que prevén los artículos 27 y 29, apartado 1, en relación con el 108, sección 2, incisos a) y b), de la Ley Electoral vigente en el Estado.

Por lo anteriormente expuesto, fundado y motivado, se,

R E S U E L V E

PRIMERO. Este Tribunal es competente para conocer y resolver el presente Juicio para la Protección de los Derechos Político Electorales del Ciudadano presentado por Félix Rubén Hernández Cruz, en términos del CONSIDERANDO PRIMERO de esta resolución.

SEGUNDO. Se ordena al Presidente Municipal del Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, iniciar el procedimiento previsto en el artículo 41 de la Ley Orgánica Municipal del Estado de Oaxaca, e integre, dado el caso, al Concejal Propietario Félix Rubén Hernández Cruz, para que asuma su cargo en el plazo dado en los términos precisados en el CONSIDERANDO CUARTO de esta resolución.

TERCERO. Se vincula al Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, al Presidente Municipal, por conducto del Síndico Municipal, para que de inmediato realice las gestiones necesarias y se incorpore en su cargo al ciudadano Félix Rubén Hernández Cruz, con todos los derechos y prerrogativas previstos en la ley, en términos del CONSIDERANDO QUINTO de este fallo**.**

CUARTO. El Síndico y Presidente Municipal del Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, informarán y remitirán a este Tribunal, de forma inmediata, las copias certificadas de las constancias que al efecto se emitan para realizar los actos ordenados en este fallo, en términos de los puntos resolutivos que anteceden.

QUINTO. Se apercibe al Ayuntamiento de la Villa de Etla, Oaxaca, por conducto del Síndico Municipal, que en caso de incumplimiento a lo ordenado en la presente resolución, este tribunal procederá conforme a lo señalado en el CONSIDERANDO SEXTO de este fallo.

SEXTO. Notifíquese, a las partes en términos del CONSIDERANDO SÉPTIMO de esta resolución.

En su oportunidad, remítase el expediente al archivo jurisdiccional de este Tribunal Estatal Electoral, como asunto definitivamente concluido.

Así por unanimidad de votos, lo resuelve y firman, los integrantes del Pleno del Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, Magistrada Ana Mireya Santos López, Presidente, Magistrados Luis Enrique Cordero Aguilar y Camerino Patricio Dolores Sierra, ante el Secretario General, licenciado José Antonio Carreño Jiménez, quien autoriza y da fe.