



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL  
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

**RECURSO DE INCONFORMIDAD:**  
RI-202/2021

**RECURRENTE:**  
ROMÁN COTA MUÑOZ.

**AUTORIDAD RESPONSABLE:**  
XXIII AYUNTAMIENTO DE TECATE, BAJA CALIFORNIA Y OTRA.

**TERCERO INTERESADO:**  
NINGUNO

**MAGISTRADO PONENTE:**  
JAIME VARGAS FLORES

**SECRETARIADO:**  
BEATRIZ ELENA FONSECA BLANCARTE  
JUAN PABLO HERNÁNDEZ DE ANDA

**Mexicali, Baja California, a veintitrés de junio de dos mil veintiuno.**

**Sentencia que revoca** el Acuerdo aprobado en la sesión de Cabildo de carácter ordinaria número 48 de veintisiete de mayo de dos mil veintiuno del XXIII Ayuntamiento de Constitucional de Tecate, Baja California, relativo al punto décimo quinto del orden del día por los motivos que a continuación se expondrán.

## **GLOSARIO**

<b>Acto impugnado/ punto de acuerdo:</b>	Punto de Acuerdo aprobado en la sesión de Cabildo de carácter ordinaria número 48 de veintisiete de mayo de dos mil veintiuno del Ayuntamiento de Tecate, Baja California, en lo relativo al punto décimo quinto del orden del día
<b>Actor/recurrente:</b>	Román Cota Muñoz.
<b>Autoridad responsable:</b>	XXIII Ayuntamiento de Tecate, Baja California
<b>Constitución federal:</b>	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
<b>Constitución local:</b>	Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Baja California
<b>Ley del Régimen:</b>	Ley del Régimen Municipal para el Estado de Baja California
<b>Ley Electoral:</b>	Ley Electoral del Estado de Baja California
<b>Ley del Tribunal:</b>	Ley del Tribunal de Justicia Electoral del Estado de Baja California

**Sala Superior:** Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

**Tribunal:** Tribunal de Justicia Electoral del Estado de Baja California

## **ANTECEDENTES DEL CASO**

**1.1. Proceso electoral local.** El seis de diciembre de dos mil veinte, dio inicio el Proceso Electoral Local Ordinario 2020-2021, para elegir la Gubernatura Constitucional; Diputaciones al Congreso y Municipales a los Ayuntamientos, del Estado de Baja California.

**1.2. Otorgamiento de licencia.** El cinco de marzo de dos mil veintiuno<sup>1</sup>, el XXIII Ayuntamiento de Tecate, Baja California, autorizó la separación provisional y voluntaria del ejercicio de las funciones al regidor Román Cota Muñoz, por el periodo comprendido del seis de marzo al seis de junio; indicando que en caso de que el titular se encuentre en condiciones de reasumir el cargo con anterioridad al periodo concedido, bastará notificación por escrito a la Secretaría del Ayuntamiento para dar por terminada anticipadamente la separación provisional y voluntaria.<sup>2</sup>

**1.3. Aprobación de acuerdo.** El veintisiete de mayo, el Ayuntamiento de Tecate en sesión de Cabildo de carácter ordinaria número cuarenta y ocho, emitió acuerdo respecto del punto décimo quinto del orden del día, donde estableció que se hiciera del conocimiento de los Municipales que hubiesen solicitado separación provisional de su cargo por un plazo mayor a treinta días, que acudan al Congreso del Estado y soliciten si así lo consideran conveniente, que esa autoridad resuelva sobre su ausencia y la califique de temporal o definitiva, atendiendo a cada caso particular, a efecto de que se instruya al Ayuntamiento sobre la reincorporación del Municipal, toda vez éste -el Ayuntamiento- no cuenta con las facultades para resolver sobre este tema.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Todos los años corresponderán al año dos mil veintiuno, salvo mención expresa en contrario.

<sup>2</sup> Consultable a foja 21 del expediente.

<sup>3</sup> Consultable de foja 25 del expediente.



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL  
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

**1.4. Escrito en el que solicita reincorporarse.** En catorce de junio, el aquí promovente presentó escrito ante el XXIII Ayuntamiento de Tecate, Baja California, a efecto de informar que a partir de la mencionada data se reincorporaría a las funciones de regidor del ayuntamiento. <sup>4</sup>

**1.5. Oficio de respuesta.** El catorce de junio, el XXIII Ayuntamiento Constitucional de Tecate, Baja California, por conducto de su Secretario, emitió el oficio 602/2021, en el que en esencia le informaron al promovente en relación al escrito presentado ante dicha dependencia, el mismo día, que debido a la reforma del artículo 42 de la Ley del Régimen, quien debería de resolver sobre las ausencias temporales o definitivas era el Congreso del Estado y no el Ayuntamiento.<sup>5</sup>

**1.6. Recurso de inconformidad.** En quince de junio, la parte actora interpuso ante la autoridad responsable recurso de inconformidad en contra del acto impugnado.<sup>6</sup>

**1.7. Radicación y turno a Ponencia<sup>7</sup>.** El veintiuno de junio, por acuerdo de la Presidencia fue radicado el medio el recurso de inconformidad ante este Tribunal, asignándole la clave de identificación **RI-202/2021**, turnándose a la ponencia del magistrado indicado al rubro.

**1.8. Auto de admisión y cierre de instrucción.** El veintitrés de junio, se dictó acuerdo de admisión y cierre de instrucción del presente recurso, así como de las pruebas aportadas por las partes, las cuales se tuvieron por desahogadas dada su propia y especial naturaleza, por lo que se declaró cerrada la instrucción, quedando en estado de resolución el medio de impugnación que nos ocupa.

## 2. COMPETENCIA Y JURISDICCIÓN

<sup>4</sup> Consultable de foja 26 del expediente.

<sup>5</sup> Consultable a foja 27 y 28 del expediente.

<sup>6</sup> Consultable de foja 39 a 46 del expediente.

<sup>7</sup> Consultable a foja 155 del expediente.

Este Tribunal ejerce jurisdicción y es competente para conocer del presente recurso de inconformidad, en virtud de tratarse de una impugnación relacionada con la protección de los derechos político electorales del ciudadano, con motivo de su reincorporación al cargo de regidor para el que fue electo, que deriva a su vez, en el caso concreto, de la ausencia que solicitó el actor para separarse de su cargo a fin de contender por la Presidencia Municipal del Ayuntamiento de Tecate, Baja California, por ser éste un requisito de elegibilidad previsto en el artículo 18, fracción V, de la Constitución local; este último aspecto resulta esencial para que la competencia corresponda a este Tribunal.

Cabe mencionar que, aun cuando en la especie se trata de actos atribuidos a una autoridad diversa a la electoral, está relacionado con disposiciones materialmente electorales, toda vez que la separación del cargo y la consecuente solicitud de reincorporación atendieron a que, el promovente solicitó licencia con intención de cumplimentar un requisito de elegibilidad que le permitiese contender a un cargo de elección popular.

Bajo esas circunstancias es dable para este Tribunal conocer del presente asunto, conforme a lo dispuesto por los artículos 5, Apartado E, primer párrafo y 68 de la Constitución local; 282, fracción I, y 283 de la Ley Electoral; y 2, fracción I, inciso c) de la Ley del Tribunal, así como la jurisprudencia de la Sala Superior de rubro: **“MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. ANTE SU FALTA DE PREVISIÓN EN LA NORMATIVA LOCAL, LA AUTORIDAD ELECTORAL ESTATAL O DEL DISTRITO FEDERAL COMPETENTE DEBE IMPLEMENTAR UN PROCEDIMIENTO IDÓNEO.** De la interpretación sistemática y funcional de lo previsto en los artículos 1, 14, 17, 41, base VI, 99, 116, fracción IV, inciso I), y 122, Base Primera, fracción V, inciso f), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 8, párrafo 1, y 25 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; así como 14, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se desprende la obligación de salvaguardar y



maximizar el derecho fundamental de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva. Si en los Estados Unidos Mexicanos todas las autoridades en el ámbito de sus competencias tienen obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, resulta inconcuso que todos los órganos jurisdiccionales, en la esfera de sus atribuciones, deben proveer lo necesario a fin de hacer realidad, en dichos términos y conforme a tales principios, el derecho de acceso a la impartición de justicia y a un recurso efectivo. En ese sentido, si en la Constitución o en las leyes se establecen derechos pero no se regula expresamente un procedimiento específico para su protección, tal circunstancia no puede implicar la ineficacia de lo previsto en los referidos preceptos constitucionales e instrumentos internacionales en la materia suscritos por el Estado mexicano, toda vez que las normas relativas a los derechos humanos se deben interpretar de conformidad con dichos ordenamientos, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia, lo que conlleva el deber de adecuar las normas y prácticas internas a efecto de garantizar tales derechos. Por tanto, en aquéllos casos donde en la normativa electoral local no se prevea una vía idónea para controvertir ciertos actos o resoluciones, la autoridad electoral estatal o del Distrito Federal competente deberá implementar un medio sencillo y acorde al caso, en el que se observen las formalidades esenciales del debido proceso, a fin de abocarse en plenitud de jurisdicción al conocimiento y resolución del asunto; en su defecto, si el caso fuera planteado ante alguna de las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ésta deberá ordenar su reencauzamiento a la instancia jurisdiccional local que corresponda, a efecto de que proceda en los términos indicados. Lo anterior, porque el procedimiento tiene básicamente carácter instrumental y dicha insuficiencia adjetiva no podría constituir un obstáculo de tal entidad que privara a los gobernados de la posibilidad de defender sus derechos a través de la garantía de acceso a la justicia efectiva, aunado a que dicha postura es acorde con una interpretación que favorece la protección más amplia a las

personas y privilegia la garantía del citado derecho fundamental conforme a los principios pro persona y pro actione. Tal medida coadyuva, además, al debido funcionamiento del sistema integral de justicia electoral, que tiene como uno de sus principales objetivos el que todos los actos y resoluciones en la materia se ajusten invariablemente a los principios de constitucionalidad y legalidad.”

### **3. CONSIDERACIÓN ESPECIAL**

De conformidad con el Acuerdo General Plenario 1/2020 emitido por el Tribunal, el trece de abril de dos mil veinte, por el que se autoriza la resolución no presencial de los medios de impugnación derivado de la emergencia sanitaria para evitar la propagación del virus SARS CoV2 (COVID-19); la sesión pública para la resolución de este asunto se lleva a cabo de manera excepcional a través de medios electrónicos.

Lo anterior a fin de salvaguardar el derecho a la protección de la salud de los servidores públicos del Tribunal y de las personas que acuden a sus instalaciones, en atención a las múltiples recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud y la autoridad sanitaria federal.

Medida preventiva que se toma, de conformidad con las facultades conferidas a los magistrados que conforman el Pleno del Tribunal, en términos del artículo 6, fracción XV, en relación con el 14, fracción XX, de la Ley del Tribunal; misma que se implementa hasta en tanto así lo determine este órgano jurisdiccional, a partir de los acuerdos que al respecto indiquen las autoridades sanitarias.

### **4. PRECISIÓN DE LA AUTORIDAD RESPONSABLE Y ACTO RECLAMADO**

Ahora, si bien en el presente asunto se señalaron como autoridades responsables al XXIII Ayuntamiento de Tecate, Baja California y a la XXIII Legislatura del Congreso del estado de



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL  
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

RI-202/2021

Baja California, de autos se advierte que a quien le compete tal carácter es a la autoridad señalada en primer término, en virtud que fue quien en concreto emitió el acto del cual se duele el quejoso; de ahí que en lo sucesivo será la única a quien le competará el cumplimiento de la resolución emitida en este acto.

Asimismo, la parte quejosa señala únicamente como acto reclamado el Oficio 602/2021 de catorce de junio, signado por el Secretario del XXIII Ayuntamiento de Constitucional de Tecate, Baja California, en el que le indicó al aquí promovente que no era posible reinstalarlo en su cargo de regidor, ya que esa facultad le compete al Congreso del estado de Baja California; sin embargo del contenido íntegro de la demanda se advierte que dicho acto es consecuencia del Punto de Acuerdo aprobado en la sesión de Cabildo de carácter ordinaria número 48 de veintisiete de mayo de dos mil veintiuno del Ayuntamiento de Tecate, Baja California, en lo relativo al punto décimo quinto del orden del día; por lo tanto se tendrán como actos reclamados ambas determinaciones.

## **5. PROCEDENCIA**

En principio, ha de señalarse que el examen de las causas de improcedencia o sobreseimiento es de estudio preferente y una cuestión de orden público, lo aleguen o no las partes, en virtud que se encuentran relacionadas con aspectos necesarios para la válida sustanciación del proceso; por tanto, es deber de este órgano jurisdiccional analizarlas en forma previa toda vez que de actualizarse algunas de las hipótesis contenidas en la ley no sería posible emitir pronunciamiento sobre el fondo de la controversia planteada, ello de acuerdo al artículo 1 de la Ley Electoral.

Atento a lo dispuesto, el XXIII Ayuntamiento Constitucional de Tecate, Baja California, hace valer la siguiente causal de improcedencia, que se razona a continuación:

**• Infundada la causal relativa a que la normativa que regula el acto no es materia electoral.**

Se señala lo anterior, en atención a que la disposición 42 de la Ley del Régimen Municipal contempla la regulación de los requisitos para el ejercicio de un derecho político electoral, como lo es el derecho a ser votado, estipulado por el artículo 35 de la Constitución federal.

En este sentido, el hecho de que el precepto materia de controversia contenga los tipos de licencias que se autoricen a los munícipes, para separarse del cargo y que la misma se utilice para poder contender a otro cargo de elección popular, produce que el mencionado artículo revista una naturaleza preponderantemente electoral, y por ende la actora sí está en posibilidad de someter su pretensión a análisis de este órgano jurisdiccional al ser materia electoral.

De ahí que no le asista la razón al XXIII Ayuntamiento de Tecate, Baja California al invocar dicha causal de improcedencia.

En consecuencia, al haber resultado infundada la causal de improcedencia hecha valer y no advertirse de oficio ninguna otra por este Tribunal, lo procedente es el análisis de fondo de los agravios planteados por la recurrente, al haberse cumplido los requisitos exigidos por los artículos 288, 295 y 297 de la Ley Electoral, como se acordó en la admisión del recurso.

## **6. ESTUDIO DE FONDO.**

### **6.1. Planteamiento del caso.**

La identificación de los agravios, se desprende de la lectura integral de la demanda, cuyo análisis se hace a la luz de la Jurisprudencia 4/99 emitida por Sala Superior, de rubro: **“MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. EL RESOLUTOR DEBE INTERPRETAR EL OCURSO QUE LOS**



**CONTENGA PARA DETERMINAR LA VERDADERA INTENCIÓN DEL ACTOR”**, que impone a los órganos resolutores de tales medios, el deber de interpretarlos con el objeto de determinar de forma precisa la real pretensión de quien promueve. Precisado lo anterior, los agravios quedan identificados de la siguiente manera atendiendo al orden propuesto por el recurrente.

## **6.2 Resumen de Agravios**

La parte quejosa advierte que le causa agravio el hecho de que la responsable, es decir el Ayuntamiento de Tecate, Baja California, por medio de su Secretario, obstruya su reincorporación a las funciones de regidor concurrente en contravención a lo dispuesto por el artículo 5° de nuestra Carta Magna, pues sin juicio previo, ni causa legal ni reglamentaria existente y sin respetar la ley ni la Constitución se le priva de su investidura como regidor; de ahí que considera que se afectan sus derechos político electorales, ya que se aplicó una norma que se estima inconstitucional, en virtud de que los puestos de elección popular son irrenunciables en términos del precepto legal invocado con anterioridad, transgrediendo además los diversos numerales 1, 5, 14, 16 y 35 fracción II, del precepto normativo citado en líneas precedentes, así como el 18 fracción V y 86, de la Constitución local.

Asimismo indica que, le causa agravios el acto reclamado ya que se le impide la posibilidad de reincorporarse al ejercicio de su cargo, sin que existiera juicio previo en su contra, sin que se cumplieran las formalidades esenciales del procedimiento y sin que existiera causa alguna que lo motive, ya que advierte que no renunció a su cargo o solicitó de manera voluntaria una separación o ausencia definitiva.

Finalmente, de igual forma indica que le causa agravio que se le haya aplicado el artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal, en la porción normativa que señala que: *“Las ausencias mayores a 30 días naturales serán resueltas en definitiva por el Congreso del Estado.”*, puesto que dicho precepto es violatorio del

principio de Autonomía Municipal tutelado y contenido en el artículo 115 de la Constitución federal, pues invade la competencia del municipio de legislar a efecto de regular su vida interna, en clara intromisión a la esfera jurídica del ente político.

### **6.3 Cuestión a dilucidar**

En ese sentido, el punto a dilucidar es si el acuerdo adoptado en sesión de cabildo del Ayuntamiento de Tecate de veintisiete de mayo, puede considerarse un acto de aplicación a efecto de que este Tribunal pueda realizar el análisis de constitucionalidad de la norma que reclama el promovente.

Una vez establecido lo anterior, resolver si asiste razón al Ayuntamiento al considerar que, al momento de la reincorporación del actor al cargo de regidor que venía desempeñando, debe aplicarse lo relativo a las licencias definitivas en términos de lo previsto por el artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal o si esa porción normativa debe ser inaplicada.

### **6.4 Acto concreto de aplicación de la norma**

Como ya fue anticipado en los antecedentes, en el caso particular, el Cabildo del Ayuntamiento de Tecate, concedió al recurrente una licencia provisional para que éste pudiera participar en la contienda electoral que transcurrió en el Estado. Informa el actor, que la licencia fue concedida del seis de marzo al seis de junio, sin que dicha temporalidad sea materia de controversia. De modo que, el actor disfrutó de su licencia por noventa días, misma que le permitió participar como candidato a la Presidencia Municipal de Tecate, no obstante, no ganó la elección.

De lo anterior se advierte que, dadas las particularidades del presente asunto, la cuestión a dilucidar no versa sobre la concesión de una licencia con intención de contender a un cargo de elección popular, puesto que el actor ya contó con dicha licencia e incluso hizo uso de ella para participar las etapas



electorales. Por tanto, la materia de análisis se constriñe a pronunciarse respecto de la solicitud del Regidor para reincorporarse al ejercicio del encargo que venía realizando previo a que le fuese concedida la citada licencia provisional.

Se precisa que, no constituye materia de análisis la tramitación, validez, elementos o términos en que fue concedida la licencia en sesión de Cabildo de dieciséis de febrero, sino que específicamente, la materia de análisis se constriñe a determinar si, resulta válida la determinación del Ayuntamiento de Tecate al considerar que, después de haber disfrutado de esa licencia concedida por la propia autoridad, la reincorporación al encargo debe ser solicitada y conocida por el Congreso del Estado en los términos del artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal, como si le correspondiera el tratamiento de licencia definitiva.

Al respecto, cobra relevancia que no obra constancia alguna de la que se advierta que el Congreso del Estado haya informado al Ayuntamiento de Tecate la modificación a la licencia que nos ocupa. Con base en lo anterior, se concluye que, el actor participó en la contienda electoral con la licencia provisional y voluntaria que le fue concedida el dieciséis de febrero por el Ayuntamiento de Tecate, por el periodo del seis de marzo al seis de junio, sin que exista un diverso pronunciamiento del Congreso Local que deba ser analizado como parte de la litis del presente asunto.

Por otro lado, se advierte que el acto de aplicación de la norma tildada de inconstitucional aconteció con posterioridad, esto es, el veintisiete de mayo cuando el citado Ayuntamiento en el punto décimo quinto del orden del día, aprobó el siguiente acuerdo:

*“Acuerdo: El XXIII Ayuntamiento de Tecate, Baja California, por Mayoría Absoluta de votos aprueba.-*

*PRIMERO.- Se aprueba Acuerdo mediante el cual se hace constar que la reforma al artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal del Estado de Baja California se encuentra vigente y por lo tanto es obligatoria su observancia general, en tal sentido el Ayuntamiento manifiesta que se apegará a esa disposición en tanto la Suprema Corte de*

*Justicia no se pronuncie respecto de la constitucionalidad del multicitado precepto de la Ley del Régimen Municipal.*

*SEGUNDO.- Se instruye al Secretario del Ayuntamiento para que haga del conocimiento a los Munícipes que hayan solicitado separación provisional de su cargo por un plazo mayor a treinta días, para que acudan al Congreso del Estado y soliciten si así lo consideran conveniente, que esa autoridad resuelva sobre las ausencias y las califique de temporales o definitivas atendiendo a cada caso en particular, a efecto de que se instruya a este H. Ayuntamiento sobre la reincorporación del Munícipe, toda vez que el Ayuntamiento no cuenta con las facultades para resolver sobre este tema.*

*TERCERO.- El presente Acuerdo entra en vigor al momento de su aprobación”*

Por su parte, tanto el actor como la responsable, son coincidentes en informar que ese punto de acuerdo se notificó al promovente mediante oficio 602/2021<sup>8</sup> dirigido al “C. Román Cota Muñoz, Regidor con licencia del XXIII Ayuntamiento Constitucional de Tecate, Baja California”, signado por Luis Villavicencio Zarate en su calidad de Secretario del Ayuntamiento de Tecate, oficio que sustancialmente determina lo siguiente:

*“... Que atendiendo a que la hipótesis que nos ocupa encuadra dentro del supuesto reglado por el Artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal del Estado de Baja California, pues solicitó su separación provisional del su cargo por un plazo mayor de treinta días, por lo que deberá acudir al Congreso del Estado a efecto de solicitar si así lo considera conveniente, que esa autoridad le resuelva sobre las ausencias y las califique de temporales o definitivas, a efecto de que se instruya a este Ayuntamiento sobre la reincorporación que solicita, toda vez que el Ayuntamiento no cuenta con las facultades para resolver sobre ese tema...”*

Con base en lo anterior se advierte que, el Ayuntamiento de Tecate, en aplicación del artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal, instruyó al ahora actor a efecto de que, se dirigiera al

---

<sup>8</sup> Visible a foja 27 y 28 del expediente.



Congreso local para solicitar su reincorporación al cargo de Regidor que venía ocupando previo a gozar de la licencia provisional que le fue concedida. Por tanto, se concluye que la aplicación del citado artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal en comento, se individualizó a través del contenido del oficio 602/2021 dirigido al actor.

#### **6.5 Análisis de constitucionalidad del punto de acuerdo de veintisiete de mayo y su subsecuente oficio de notificación**

Este Tribunal Electoral considera que debe **revocarse** el acto impugnado, emitido por el Cabildo del Ayuntamiento de Tecate el veintisiete de mayo, esto porque contrario a esa determinación, tratándose del momento de la reincorporación del regidor al cargo que ejercía, la norma prevista en el artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal en el caso concreto contraviene el derecho político a ser votado, pues establece la condición de que las ausencias mayores a treinta días naturales serán definitivas y deberán ser conocidas por el Congreso del Estado, transgrediendo tal derecho en su modalidad de permanencia en el cargo público para el que fue elegido el recurrente, consagrado en el artículo 35, fracción II, de la Constitución federal, dado que incumple con el subprincipio de necesidad, como parte del test de proporcionalidad, como se detallará a continuación, de ahí que se determine la **inaplicación** del citado precepto.

Se dice lo anterior dado que, la separación provisional del cargo que fue solicitada por el actor, atendió al ejercicio de un derecho político electoral, por lo que no resulta válido como lo pretende el Ayuntamiento responsable, que una vez transcurrida la contienda y después de haber disfrutado la licencia provisional, se ubique al recurrente en el supuesto de licencia definitiva que prevé el artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal, mayor razón si tomamos en consideración que la licencia que disfrutó *–provisional por noventa días–* resultó bastante para ejercer su derecho y le permite reincorporarse al cargo que venía desempeñando.

Para arribar a la determinación señalada, y toda vez que la pretensión del recurrente estriba en que se inaplique el artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal, al señalar su inconstitucionalidad e inconvencionalidad, este órgano colegiado debe someter la norma a un análisis previo a fin de, primero verificar si la misma acepta una interpretación conforme en sentido amplio, ya que el hecho de aplicar control de constitucionalidad a una norma, no lleva implícito la consecuencia necesaria de su inaplicación.

En esta intelección, solo en el caso que la norma controvertida no supere la interpretación conforme en sentido amplio procederá el análisis en sentido estricto, en cuyo caso, solo al no superar el test de proporcionalidad, procederá su inaplicación.

Lo razonado tiene sustento en la Jurisprudencia 1a. CCCLIX/2013 (10a.) de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: **CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO. SU EJERCICIO NO NECESARIAMENTE LLEVA A LA INAPLICACIÓN DE UNA NORMA.** Misma que establece que, las normas no pierden su presunción de constitucionalidad, sino hasta que el resultado del control así lo refleje.

Esta situación implica que las normas que son controladas puedan, incluso, salvar su presunción de constitucionalidad mediante su interpretación, ya sea: 1) conforme en sentido amplio; o, 2) en sentido estricto. Así, la inaplicación vendrá solo en los casos en los que la norma no se salve esas dos posibilidades interpretativas. De ahí que el control constitucional no lleva necesariamente a una inaplicación de la norma.

En este orden, ha de decirse que conforme con el nuevo modelo de control de convencionalidad y constitucionalidad, este Tribunal tiene facultades para llevar a cabo un análisis respecto de normas jurídicas estatales y su contraste con lo dispuesto por el pacto federal, así como, en su caso, inaplicar una norma local por considerarla contraria a la Constitución federal o local con



atribuciones suficientes para, en su caso, restituir el orden jurídico vulnerado mediante el dictado de la providencia necesaria.

Lo anterior, tiene sustento en la Tesis **IV/2014** de rubro **“ÓRGANOS JURISDICCIONALES ELECTORALES LOCALES. PUEDEN INAPLICAR NORMAS JURÍDICAS ESTATALES CONTRARIAS A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y A TRATADOS INTERNACIONALES.”**<sup>9</sup>

Sin embargo, para poder realizar tal ejercicio de ponderación se requiere de un acto de aplicación en un caso concreto, esto es, las normas jurídicas contenidas en leyes constituyen prescripciones que obligan, prohíben o permiten a las personas la realización de una conducta específica. Así, ante la actualización de la hipótesis o supuesto previsto en la ley, el orden jurídico prescribe la aplicación de las consecuencias previstas también en la misma.

En este sentido, toda vez que el recurrente solicita someter a control constitucional el Punto de Acuerdo del Cabildo del Ayuntamiento de Tecate, en que se determinó la aplicación del artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal, referente a que, para lo relativo a la reincorporación al cargo de Regidor, debe acudir al Congreso Local como si se tratara de licencias definitivas, entonces **se satisface el requisito de acto jurídico de aplicación necesario**, para que el Tribunal pueda realizar el control solicitado.

En tal virtud, conforme a lo expuesto y previsto en el artículo 1º, de la Constitución federal, el sistema jurídico impone a los órganos encargados de realizar el control de constitucionalidad y convencionalidad, el deber de analizar las normas cuestionadas, sin diferenciar la naturaleza sustantiva o instrumental del precepto, a través de un método que, a partir de su presunción de validez, **en primer lugar, examine si admite una interpretación conforme en sentido amplio mediante la lectura más favorable a la persona**, y después las analice en

---

<sup>9</sup> Consultable en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 53 y 54

una interpretación conforme en sentido estricto, para elegir, entre las lecturas jurídicamente válidas, aquella que sea más acorde al bloque constitucional de derechos humanos, por lo cual:

- a) Cuando el significado de la norma sea conforme al bloque de constitucionalidad deberá ser considerada válida;
- b) Cuando la norma no sea abiertamente contraria a la Constitución, pero instrumente, regule o delimite, en alguna medida el ejercicio de un derecho humano, para determinar su regularidad constitucional, necesariamente, debe sujetarse a un test de proporcionalidad, en el cual se verifique si atiende a un fin jurídicamente legítimo, así como a la necesidad, idoneidad y proporcionalidad para alcanzarlo; y
- c) Cuando no existe posibilidad de que las alternativas sean directamente acordes al sistema, se deberá decretar la inaplicación

Sustenta lo expuesto, la tesis **XXI/2016** de Sala Superior de rubro: **CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL DE NORMAS ELECTORALES. MÉTODO PARA DETERMINAR LA REGULARIDAD DE UNA NORMA QUE INSTRUMENTA UN DERECHO HUMANO.**

Bajo esta línea de actuación, previo a someter la norma en controversia al test de proporcionalidad requerido, es necesario que la misma se interprete en sentido amplio en favor de la persona, a fin de dilucidar si la misma es conforme al bloque de constitucionalidad.

En este sentido, primeramente se precisa el contenido de la norma impugnada:

*“ARTÍCULO 42.- De las ausencias de un Munícipe. - Las ausencias de un munícipe podrán ser temporales o definitivas. Serán ausencias temporales las que no sean mayores a 30 días naturales. Las ausencias temporales serán cubiertas por el suplente. Las ausencias mayores a 30 días naturales serán resueltas*



TRIBUNAL DE JUSTICIA ELECTORAL  
DEL ESTADO DE BAJA CALIFORNIA

*en definitiva por el Congreso del Estado. Cuando por cualquier circunstancia el suplente no asumiera el cargo o no se presentara, el Gobernador del Estado enviará una terna de propuesta al Congreso del Estado.”*

Ahora bien, para determinar si la norma se adecua a las disposiciones del bloque de constitucionalidad es preciso realizar una comparativa del contenido de los preceptos atinentes que establece tanto la Constitución federal como la Constitución local.

Constitución federal	Constitucional local	Disposición de la Ley del Régimen Municipal
<p>Artículo 35. Son derechos de la ciudadanía:</p> <p>(...)</p> <p><b><u>II. Poder ser votada en condiciones de paridad para todos los cargos de elección popular,</u></b> teniendo las calidades que establezca la ley. El derecho de solicitar el registro de candidatos y candidatas ante la autoridad electoral corresponde a los partidos políticos, así como a los ciudadanos y las ciudadanas que soliciten su registro de manera independiente y cumplan con los requisitos,</p>	<p>Artículo 80.- Para ser miembro de un Ayuntamiento, con la salvedad de que el Presidente Municipal debe tener 25 años cumplidos el día de la elección, se requiere:</p> <p>(...)</p> <p>IV.- No tener empleo, cargo o comisión en el Gobierno federal, estatal o municipal, en los organismos descentralizados municipales o estatales, e instituciones educativas; salvo que se separen, <b><u>en forma provisional.</u></b> noventa días antes del día de la elección.</p>	<p>Artículo 42.- De las ausencias de un Múnicipe. - <b><u>Las ausencias de un múnicipe podrán ser temporales o definitivas.</u></b> Serán ausencias temporales las que no sean mayores a 30 días naturales. Las ausencias temporales serán cubiertas por el suplente. <b><u>Las ausencias mayores a 30 días naturales serán resueltas en definitiva por el Congreso del Estado.</u></b> Cuando por cualquier circunstancia el suplente no asumiera el cargo o no se presentara, el Gobernador del Estado enviará una terna de propuesta al Congreso del Estado.</p>

<i>condiciones y términos que determine la legislación;</i>		
---	--	--

Atento a lo transcrito, se advierte que lo estipulado por la Ley del Régimen Municipal es distinto a lo establecido por la Constitución federal y la local en cuanto a la modalidad de separación del cargo a que deben ceñirse los servidores públicos que pretendan contender por un cargo de elección popular; ya que solo contempla dos tipos de licencias, las temporales, por un periodo menor al que exige el texto constitucional para separarse del cargo en caso de aspirar a diverso cargo de elección popular; y las definitivas, que serán resueltas por el Congreso del Estado por exceder el tiempo señalado, constrañendo a los munícipes a tener que separarse de forma total de su encargo aun transcurrida la etapa de la jornada electoral, y no prevé que quien la solicita pueda posteriormente reincorporarse al mismo.

Por lo anterior, se colige con claridad que en el caso de los integrantes de los ayuntamientos que soliciten separarse del cargo para contender a un cargo de elección popular, tendrá que ser noventa días antes de una elección, encuadrándose automáticamente en una ausencia definitiva.

De ahí que la norma sujeta a controversia no pueda considerarse en sentido amplio apegada a la Constitución, al limitar o reglamentar el ejercicio de un derecho de forma distinta y por ende, lo procedente es realizar el análisis de constitucionalidad en sentido estricto.

### **6.6 Test de proporcionalidad**

Para efectuar el examen sobre la regularidad constitucional y convencional de la norma es preciso partir de que, en la especie, deben ponderarse los principios o valores fundamentales siguientes:

Por una parte, el derecho político electoral a ser votado, consagrado en el artículo 35, fracción II, de la Constitución



federal **en su modalidad de ocupar y desempeñar las funciones inherentes al cargo** para el que se fue elegido, con el consecuente derecho de la sociedad que ejerció el sufragio a su favor.

Por otra parte, la tutela al principio de equidad en el proceso electoral, el cual impone la necesidad de asegurar que, en los procesos electorales, no se utilicen recursos públicos a favor de alguno de los participantes y se genere un desequilibrio en la contienda, por estar desempeñando de manera simultánea dicho cargo.

Por tanto, para justificar la determinación, este Tribunal procede a realizar el test de proporcionalidad de la norma cuestionada, a fin de verificar si el requisito materia de análisis supera o no el control de constitucionalidad en materia electoral, conforme a los siguientes pasos:

**a. Fin constitucional legítimo**

En el caso, se considera que la exigencia a los integrantes de los Ayuntamientos de Baja California de separarse del cargo para contender a un cargo diverso de elección popular persigue un fin constitucionalmente legítimo, ya que tiene como objeto garantizar los principios constitucionales de equidad en la contienda, e igualdad de condiciones entre los participantes.

Esto es así, ya que el hecho de que el integrante de un Ayuntamiento pudiera participar en un proceso electoral para un cargo diverso, sin separarse del que ostenta, podría generar que ilícitamente se dispusiera de recursos materiales o humanos para favorecer sus labores proselitistas o ejercer presión en las autoridades competentes para calificar los comicios o resolver las impugnaciones que al efecto se presenten.

Situación que produciría una ventaja indebida, que resulta incompatible con el principio de equidad, pues dicho funcionario se encontraría en una mejor situación respecto del resto de los candidatos, que lo haría obtener un beneficio de una situación ajena al procedimiento electivo que es, precisamente, el ejercicio de un cargo público.

**b. Idoneidad de la medida**

La disposición bajo estudio satisface igualmente el elemento de idoneidad, toda vez que existe una relación entre ella y el fin constitucional que busca, relativo a la equidad en la contienda y la igualdad entre los participantes.

Ello porque al exigir que los integrantes de los Ayuntamientos de Baja California se separen del cargo, en caso de que deseen contender a otro cargo de elección popular, tiene como consecuencia que no puedan disponer de los recursos materiales o humanos de dicho cargo para favorecer sus labores proselitistas o ejercer presión en las autoridades competentes para calificar los comicios o resolver las impugnaciones que al efecto se presenten.

**c. Necesidad de la medida**

En el caso, este Tribunal estima que la disposición, en su porción normativa que establece la exigencia de que cuando sean más de treinta días naturales los solicitados serán ausencias definitivas no revela ser una medida necesaria.

Lo anterior, porque no se advierte que la única variable de racionalidad legislativa sea exigir una separación definitiva o absoluta del cargo, en el caso llamada ausencia definitiva, ya que si lo que se busca es garantizar el principio de equidad en la contienda, evitando que los servidores públicos participen como candidatos y de manera concomitantemente desempeñen el cargo, ello se satisface con la **separación del cargo temporal** durante el tiempo en que se desarrolle el proceso comicial.

En efecto, a fin de preservar el principio de equidad en la contienda, es suficiente con la separación temporal del funcionario que aspira a un nuevo cargo, pues con ello se evita el uso de recursos públicos o presión sobre los electores o autoridades electorales.

De ahí que no se advierte una necesidad de establecer una exigencia que se traduce en una separación absoluta, en el caso llamada ausencia definitiva, pues, por el contrario, debe ponderarse que el contendiente, **en caso de no verse**



**favorecido con la votación, pueda asumir de nueva cuenta el cargo público** para el cual fue electo y que venía ostentando.

Por tanto, es dable determinar que la exigencia no es una medida necesaria, en razón de que la disposición normativa, en específico, al establecer que las ausencias que solicite un munícipe mayor a treinta días naturales serán resueltas en definitiva por el Congreso del Estado, utilizando el término “en definitiva”, atienden a aquéllas que por exclusión no son las provisionales; de ahí que en caso de contender a un cargo de elección popular, se le obliga a solicitar una ausencia definitiva, cuestión que resulta excesiva.

Lo anterior, porque con el empleo de ese adjetivo, se establece una exigencia mayor a la que fija el artículo 80, fracción IV, de la Constitución local, que al señalar que es requisito para ser miembro del Ayuntamiento: “...IV. No tener empleo, cargo o comisión en el Gobierno federal, estatal o municipal, en los organismos descentralizados municipales o estatales, e instituciones educativas; **salvo que se separen, en forma provisional**, noventa días antes del día de la elección.”, en menoscabo excesivo e innecesario del principio de equidad y de derecho al ser votado en su vertiente de acceso y desempeño del cargo para el cual fue electo.

Así, debe decirse que, el último párrafo del artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal, en cuanto que dispone que las ausencias mayores a treinta días naturales serán resueltas en definitiva por el Congreso del Estado, contemplando las licencias que los integrantes del Ayuntamiento requieren, para aspirar a diversos cargos, impone una exigencia innecesaria y contraria a lo dispuesto en el artículo 80, fracción IV, de la Constitución local y del artículo 35 fracción II de la Constitución federal.

En efecto, conforme a la referida disposición de la Constitución local para que un miembro del Ayuntamiento (regidor o síndico) pueda contender por la Presidencia Municipal, es necesario que se separe de sus funciones de manera provisional noventa días antes de la elección, no así de manera definitiva.

Por su parte, si el artículo 42 de la Ley que regula el acto establece solo dos tipos de ausencias: a) temporales, que no exceden de 30 días naturales; y b) definitivas, mayores de treinta días naturales. Es evidente que la disposición normativa que se analiza utiliza una expresión que impone un parámetro más riguroso para la separación del cargo que se requiere para satisfacer el requisito de elegibilidad que ordena el artículo 80, fracción IV, de la Constitución local, ensanchando el ámbito de restricción de la norma, limitando sin necesidad justificada la reincorporación del actor al cargo de elección que venía desempeñando previo a disfrutar la licencia que utilizó para contender, atentos a lo dispuesto por el artículo 35, fracción II de la Constitución federal.

Entonces, una vez que se ha concluido que la norma cuya constitucionalidad se controvierte no supera el test de proporcionalidad, en particular con el subprincipio de necesidad, se concluye que dicho precepto es inconstitucional y debe ser inaplicable al caso concreto, exclusivamente en lo que hace a la tramitación y tratamiento relacionado con las licencias definitivas al momento de la reincorporación al cargo, habida cuenta de que, como ya quedó precisado, dadas las particularidades del caso en estudio, el aquí recurrente ya contaba con una licencia provisional que le había sido concedida por la propia autoridad responsable, específicamente por un periodo que abarcó del seis de marzo al seis de junio, misma que le permitió contender y le permite así mismo reincorporarse al cargo que venía ejerciendo previo a gozar de la licencia. Sin que sea dicha licencia la que está en análisis, sino únicamente la aplicabilidad del citado artículo 42 al momento de la reincorporación al cargo.

Precisado lo anterior, se advierte que, por haberse tratado de una licencia provisional solicitada y concedida para que el actor ejerciera su derecho a ser votado, únicamente fue necesaria la separación por el término de noventa días en los exactos términos que le había sido concedida, por tanto, contrario a la estimación de la autoridad responsable lo correcto es, acordar la reincorporación del actor al puesto que venía desempeñando previa inaplicabilidad de la porción normativa del artículo 42 de



le Ley del Régimen Municipal en lo relacionado con el trámite relativo a las licencias definitivas, dado que no resulta en una medida proporcional ni necesaria en los términos anticipados.

## **7. EFECTOS**

Al haber resultado fundados los agravios precisados relativos a la inconstitucionalidad, al caso concreto lo procedente es:

**7.1 Se declara la inaplicación, al caso concreto,** de la porción normativa del artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal, por lo que hace al trámite relativo a las licencias definitivas.

**7.2 Se revoca el punto de acuerdo adoptado en sesión de Cabildo de veintisiete de mayo y el subsecuente oficio 602/2021,** en que fue aplicado el artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal para el Estado de Baja California, exclusivamente por lo que hace al Regidor Román Cota Muñoz.

**7.3 Se requiere al Ayuntamiento de Tecate** para que, dentro del término de cuarenta y ocho horas, contadas a partir de que se notifique la presente resolución, emita un nuevo pronunciamiento con efectos retroactivos al siete de junio, en el que se acuerde de conformidad la solicitud de reincorporación presentada por el citado regidor, prescindiendo de considerar que, al momento de la reincorporación al cargo, resulta aplicable el artículo 42 de la Ley del Régimen Municipal en la porción relacionada con el trámite relativo a las licencias definitivas.

Una vez realizado lo anterior, deberá notificarlo de manera personal al recurrente y dentro de las veinticuatro horas posteriores a que ello ocurra, deberá notificarlo a este Tribunal en compañía de las constancias que acrediten el completo cumplimiento a la sentencia.

Finalmente, debe puntualizarse que el cumplimiento de la presente sentencia, no implica anular la norma tildada de inconstitucional, ya que la declaración de inaplicación de una norma electoral por estimarla inconstitucional o inconvencional, únicamente debe limitarse a las partes que intervienen en el proceso judicial respectivo; además de que, en dicho ejercicio de control concreto realizado por este órgano jurisdiccional, la

constitucionalidad de la norma se plantea y analiza en razón de la aplicación al recurrente y las particularidades del caso concreto.

**RESUELVE**

**PRIMERO.** Se determina la **inaplicación**, al caso concreto, de la porción normativa del artículo 42, de la Ley del Régimen Municipal para el Estado de Baja California, en la porción relacionada con las licencias definitivas.

**SEGUNDO.** Se **revoca** el acto controvertido, en lo que fue materia de impugnación.

**TERCERO. Notifíquese** a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la inaplicación, al caso concreto, de la disposición legal referida, mediante copia certificada de la sentencia.

**NOTIFÍQUESE**

Así lo resolvió el Pleno del Tribunal de Justicia Electoral del Estado de Baja California, por **UNANIMIDAD** de votos de las Magistraturas que lo integran, ante el Secretario General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

**JAIME VARGAS FLORES  
MAGISTRADO PRESIDENTE**

**CAROLA ANDRADE RAMOS  
MAGISTRADA**

**ELVA REGINA JIMÉNEZ CASTILLO  
MAGISTRADA**

**GERMÁN CANO BALTAZAR  
SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS**