

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-REC-812/2016

RECURRENTES: JORGE ETIEN BRAND ROMO Y FERNANDO ALFÉREZ BARBOSA

AUTORIDAD RESPONSABLE: SALA REGIONAL DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, CORRESPONDIENTE A LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN PLURINOMINAL CON SEDE EN MONTERREY, NUEVO LEÓN

MAGISTRADO PONENTE: FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

SECRETARIOS: ENRIQUE MARTELL CHÁVEZ Y JUAN CARLOS LÓPEZ PENAGOS

Ciudad de México, a dieciséis de diciembre de dos mil dieciséis.

Sentencia que **CONFIRMA** la resolución emitida por la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con sede en Monterrey, Nuevo León, en el expediente número **SM-JDC-279/2016**.

GLOSARIO	
Constitución	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Constitución Local	Constitución Política del Estado de Aguascalientes
Convención	Convención Americana sobre Derechos Humanos
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
Ley de Medios	Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral
Ley Orgánica	Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación
Código	Código Electoral del Estado de Aguascalientes
Pacto	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Sala Superior	Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Sala Regional	Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con sede en Monterrey, Nuevo León
Instituto	Instituto Estatal Electoral de Aguascalientes
Recurrentes	Jorge Etien Brand Romo y Fernando Alférez Barbosa
Tribunal Local	Sala Administrativa y Electoral del Poder Judicial del Estado de Aguascalientes

GLOSARIO	
TEPJF	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

I. ANTECEDENTES

1.1. Jornada electoral. El cinco de junio¹ tuvo lugar la jornada electoral en el Estado de Aguascalientes, a fin de renovar gubernatura, congreso local y ayuntamientos, entre otros, el del municipio capital de esa entidad.

1.2. Sesión de cómputo municipal. El nueve siguiente, el Consejo Municipal de Aguascalientes del Instituto, realizó el cómputo de la elección que corresponde al citado municipio.

Los resultados del acta respectiva fueron los siguientes:

								Candidatos no registrados	Votos nulos	Votación total
117,189	92,280	11,443	4,995	6,215	10,153	4,401	39,108	196	7,808	293,788

1.3. Acuerdo de asignación de regidurías. El doce de junio, el Consejo General del Instituto emitió el acuerdo CG-A-58/16, por el que asignó regidurías por el principio de representación proporcional en los Ayuntamientos de la entidad, entre ellos, el de Aguascalientes.

En él se expusieron los porcentajes de la votación válida emitida de los partidos políticos contendientes, destacando aquellos que no obtuvieron el triunfo de mayoría relativa, pero lograron más del 2.5% de la votación.

1.4. Recurso de nulidad. Inconformes con el acuerdo, el dieciséis posterior, la planilla de candidatos independientes encabezada por Mauricio González López interpuso recurso de nulidad ante el Instituto,

¹ Las fechas que se citan a continuación, salvo identificación de otro año, corresponden al dos mil dieciséis.

pues desde su perspectiva, tenían derecho a ser tomados en cuenta en la asignación de regidurías.

1.5. Sentencia impugnada local. El Tribunal Local, por sentencia dictada en el toca electoral número SAE-RN-0140/2016, desestimó las alegaciones expuestas en el recurso de nulidad y validó el acuerdo de asignación.

1.6. Juicio ciudadano federal. Contra la decisión del Tribunal Local, los integrantes de la planilla de candidatura independiente encabezada por Mauricio González López promovieron juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, siendo integrado el expediente SM-JDC-279/2016.

1.7. Sentencia impugnada. El dos de noviembre, la Sala Regional dictó sentencia en el juicio ciudadano presentado por el demandante, en la que se determinó:

a) el criterio sostenido en la acción de inconstitucionalidad 67/2012 y sus acumuladas no era vinculante para el Estado de Aguascalientes;

b) **inaplicó** las porciones normativas de los artículos 361, fracción III y 374 del Código, por ser inconstitucionales, al restringir la participación de las candidaturas independientes en la asignación de regidurías de representación proporcional;

c) **modificó** el acuerdo CG-A-58/16, en la parte relativa al Ayuntamiento de Aguascalientes y, en consecuencia,

d) **dejó sin efectos** las constancias de asignación correspondientes; y

e) **ordenó** al Consejo General del Instituto, emitir un nuevo acuerdo de asignación de regidurías por este principio, en el que tome en cuenta a la planilla de candidaturas independientes en el citado municipio.

1.8. Recurso de reconsideración. El cinco de noviembre, los recurrentes interpusieron recurso de reconsideración en contra de la sentencia señalada en el punto anterior.

1.9. Turno a Ponencia. Por proveído de ocho de noviembre, la Magistrada Presidenta de la Sala Superior ordenó turnar el expediente en que se actúa a la ponencia a cargo del Magistrado Felipe de la Mata Pizaña, para los efectos previstos en los artículos 19 y 68, de la Ley de Medios.

1.10. Radicación, admisión y cierre de instrucción. En su oportunidad, el Magistrado Instructor radicó, admitió el escrito recursal que se resuelve y, al no existir diligencia pendiente por desahogar, declaró cerrada la instrucción, con lo cual el medio de impugnación quedó en estado de resolución; y,

II. CONSIDERACIONES

1. COMPETENCIA

La Sala Superior es competente para conocer del medio de impugnación, de conformidad con lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción X, de la Constitución; 186, fracción X, y 189, fracción XIX, de la Ley Orgánica, así como 4° y 64, de la Ley de Medios, por tratarse de un recurso de reconsideración interpuesto para controvertir una sentencia dictada por la Sala Regional, al resolver diverso juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.

2. Requisitos de la demanda y presupuestos procesales. En el presente caso se cumplen los requisitos esenciales y los especiales de procedibilidad del recurso de reconsideración.

a) Forma. Se colman los requisitos esenciales del artículo 9, párrafo 1, de la Ley de Medios, ya que la demanda se presentó por escrito ante la Sala Regional, y en ella se hacen constar los nombres de los

recurrentes, su domicilio para oír y recibir notificaciones, las personas autorizadas para tal efecto; se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable; se mencionan los hechos en que basa su impugnación; los agravios que le causa y los preceptos presuntamente violados; se ofrecen pruebas y se hace constar, tanto los nombres, como las firmas autógrafas de quienes promueven.

b) Oportunidad. El recurso de reconsideración se presentó dentro del plazo de tres días a que se refiere el artículo 66, párrafo 1, inciso a), de la Ley de Medios, toda vez que la sentencia se dictó el dos de noviembre; en tanto, el escrito de demanda que dio lugar al recurso de reconsideración en estudio, se presentó el cinco siguiente, situación que hace evidente la presentación oportuna del recurso.

c) Legitimación. El recurso de reconsideración se interpuso por parte legítima, dado que derivado de la reforma constitucional de dos mil siete y legal de dos mil ocho en materia electoral, se advierte que a fin de darle funcionalidad al sistema de impugnación electoral y con la finalidad de garantizar a los sujetos de Derecho un efectivo acceso a la justicia constitucional en materia electoral, se estableció en la Ley Orgánica, la competencia de las Salas de este Tribunal Electoral para analizar la constitucionalidad de leyes, a partir de un acto concreto de aplicación.

Por cuanto hace a los sujetos de Derecho legitimados para interponer el recurso de reconsideración, el artículo 65 de la Ley de Medios²,

² **Artículo 65**

1. La interposición del recurso de reconsideración corresponde exclusivamente a los partidos políticos por conducto de:

- a) El representante que interpuso el juicio de inconformidad al que le recayó la sentencia impugnada;
- b) El representante que compareció como tercero interesado en el juicio de inconformidad al que le recayó la sentencia impugnada;
- c) Sus representantes ante los Consejos Locales del Instituto Federal Electoral que correspondan a la sede de la Sala Regional cuya sentencia se impugna, y
- d) Sus representantes ante el Consejo General del Instituto Federal Electoral, para impugnar la asignación de diputados y de senadores según el principio de representación proporcional.

2. Los candidatos podrán interponer el recurso de reconsideración únicamente para impugnar la sentencia de la Sala Regional que:

- a) Haya confirmado la inelegibilidad decretada por el órgano competente del Instituto Federal Electoral, o

considera como sujetos legitimados para interponer el recurso de reconsideración a los partidos políticos y en determinados casos y sólo por excepción, a los candidatos.

No obstante, a fin de garantizar el ejercicio del derecho al acceso efectivo a la impartición de justicia tutelado en el artículo 17 de la Constitución, a juicio de este órgano jurisdiccional, se deben tener como sujetos legitimados para interponer el recurso de reconsideración a quienes tengan legitimación para incoar los medios de impugnación electoral en la primera instancia federal, es decir, ante las Salas Regionales.

De lo contrario, se haría nugatorio el acceso efectivo a la impartición de justicia de los sujetos de Derecho distintos a los partidos políticos y candidatos en los supuestos aludidos, puesto que no estarían en posibilidad jurídica de impugnar las sentencias dictadas por las Salas Regionales que pudieran afectar sus derechos subjetivos, tutelables mediante el control de constitucionalidad o convencionalidad.

Por tanto, a juicio de esta Sala Superior, los recurrentes están legitimados para interponer el recurso de reconsideración al rubro identificado.³

d) Interés jurídico. Los recurrentes tienen interés jurídico para interponer el recurso de reconsideración que se resuelve, en razón de que controvierten una sentencia dictada por la Sala Regional pronunciada en el juicio de ciudadano SM-JDC-279/2016, en la que, al inaplicar las porciones normativas de los artículos 361, fracción III y 374 del Código, resultaron directamente perjudicados al revocarse el acuerdo en que habían sido designados regidores por el principio de representación proporcional.

b) Haya revocado la determinación de dicho órgano por la que se declaró que cumplía con los requisitos de elegibilidad.

3. En los demás casos, los candidatos sólo podrán intervenir como coadyuvantes exclusivamente para formular por escrito los alegatos que consideren pertinentes, dentro del plazo a que se refiere el inciso a) del párrafo 1 del artículo 66 de la presente ley.

³ Jurisprudencia 3/2014 "LEGITIMACIÓN. LOS CANDIDATOS A CARGOS DE ELECCIÓN POPULAR, LA TIENEN PARA INTERPONER RECURSO DE RECONSIDERACIÓN."

e) Definitividad y firmeza. En el recurso de reconsideración al rubro identificado, se cumple el requisito establecido en el artículo 63, párrafo 1, inciso a), de la Ley de Medios, consistente en haber agotado las instancias previas de impugnación, toda vez que se controvierte una sentencia dictada por la Sala Regional, dado que no existe otro medio de impugnación que deba ser agotado previamente, cuya resolución pudiera tener como efecto revocar, anular o modificar el acto controvertido.

f) Presupuesto específico de procedibilidad. El artículo 61 de la Ley de Medios dispone que el recurso de reconsideración sólo procede para impugnar las sentencias de fondo dictadas por las Salas Regionales en los casos siguientes:

a) Las dictadas en los juicios de inconformidad que se hayan promovido en contra de los resultados de las elecciones de diputados y senadores, y

b) Las recaídas a los demás medios de impugnación de la competencia de las Salas Regionales, cuando hayan determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución.

En la especie se surte el requisito precisado en el inciso **b)** puesto que el recurso de reconsideración se interpone en contra de una sentencia de fondo emitida por la Sala Regional, vinculada con la elección municipal de Aguascalientes, Aguascalientes, en la que resolvió la inaplicación de los artículos 374 y 361, fracción III, del Código, para que las candidaturas independientes puedan participar en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional, razón por la cual se justifica la procedencia del recurso de reconsideración.

3. ESTUDIO DE FONDO

3.1. Síntesis de agravios y metodología

La pretensión esencial de los recurrentes consiste en que se revoque la sentencia impugnada y, en consecuencia, se confirme la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional del Ayuntamiento de Aguascalientes, efectuado por el Instituto Electoral, en el que originalmente no se tomó en consideración a las planillas de las candidaturas independientes que participaron en la contienda.

Su causa de pedir la sustentan en que la inaplicación decretada por la Sala Regional de los artículos 374 y 361, fracción III, del Código, vulnera los principios constitucionales de certeza, legalidad, definitividad y de representación proporcional pues, de forma injustificada, se posibilita que las y los integrantes de las planillas de candidaturas independientes que participaron en la elección, fueran considerados en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional del Ayuntamiento de Aguascalientes, siendo que el legislador local contempló únicamente a las y los candidatos postulados por los partidos políticos.

Ahora, los agravios expuestos al respecto serán agrupados y se analizarán por temáticas, debido a que los argumentos van encaminados directamente a hacer evidente, que en el caso concreto, no procedía que en el fallo combatido se decretara la inaplicación de las porciones normativas de los artículos 361, fracción III y 374 del Código, sin que ello cause afectación jurídica a los recurrentes, porque no es la forma como los agravios se analizan lo que puede originar una lesión, sino que, lo trascendental, es que todos sean estudiados⁴.

En ese tenor, las temáticas se analizarán de la siguiente manera:

a. Inobservancia del principio de libertad configurativa por parte de la Sala Regional responsable;

⁴ Véase la jurisprudencia de esta Sala Superior, de rubro: **AGRAVIOS, SU EXAMEN EN CONJUNTO O SEPARADO, NO CAUSA LESIÓN.** *Justicia Electoral. Revista del TEPJF*, suplemento 4, año 2001, pp. 5 y 6, así como en la página de internet www.te.gob.mx.

- b.** Transgresión a los principios de definitividad, certeza, legalidad, derivados de la equiparación de la lista de mayoría relativa con la de representación proporcional;
- c.** Inaplicación implícita de otros preceptos;
- d.** Inaplicación que conlleva actos legislativos, y
- e.** Falta de exhaustividad

3.2. Consideraciones de esta Sala Superior

3.2.1. Inobservancia del principio de libertad configurativa por parte de la Sala Regional responsable

Los agravios son **infundados**, puesto que contrariamente a lo sostenido por los recurrentes, el derecho humano a ser votado y el reconocimiento de las candidaturas independientes en la Constitución garantiza a las y los candidatos que compiten por esa vía, en derecho a participar en la asignación a regidurías por el principio de representación proporcional, de acuerdo a las siguientes consideraciones.

La interpretación de los artículos 1º, 35, fracción II, 41, Base I, 115, fracción VIII y 116, de la Constitución; 23, numeral 1, inciso b), de la Convención; 25, del Pacto, conduce a sostener que las y los candidatos independientes tienen derecho a participar en la asignación de las regidurías de representación proporcional, toda vez que participan así en las mismas circunstancias que las candidaturas postuladas que los partidos políticos y porque no existe una razón constitucionalmente relevante para restringir el derecho a participar en la asignación de representación proporcional.

En este sentido, el hecho de no haberse registrado como planilla de candidaturas independientes por el principio de representación proporcional no constituye un obstáculo sustancial que impida su participación en la asignación o que impida impugnar la

inconstitucionalidad de la prohibición para participar en la asignación correspondiente al momento de que la misma se realice.

Esta Sala Superior estima pertinente, en primer término, describir el sistema de asignación de representación proporcional establecida en la legislación electoral de Aguascalientes.

De acuerdo al artículo 66, tercer párrafo de la Constitución local, los ayuntamientos de la entidad, se integran por una presidencia municipal, así como regidurías y sindicaturas electas por el principio de mayoría relativa, así como por regidurías de representación proporcional asignadas a los partidos políticos, con excepción del que hubiera obtenido la mayoría de los votos.

Por su parte, el numeral 75, fracción IX, del Código dispone que es facultad del Consejo General del Instituto Electoral local registrar, entre otras, las listas de candidaturas de regidurías por el principio de representación proporcional.

El artículo 125 del Código establece que cada municipio será gobernado por un ayuntamiento integrado por representantes electos por los principios de mayoría relativa y representación proporcional, en los términos de lo establecido por el artículo 66 de la Constitución.

De acuerdo al artículo 144 del Código las solicitudes de registro de candidaturas se realizarán del dieciocho al veinticuatro de marzo del año de la elección, cuando se renueven todos los cargos de elección de la entidad y cuando únicamente la elección incida en el Congreso del Estado y ayuntamientos, se hará del día cinco al once de abril del año de la elección.

Asimismo, el numeral 145, fracción I, establece que la solicitud de registro de candidaturas a integrantes del ayuntamiento por el principio de representación proporcional se realizará ante el Consejo General del Instituto Estatal Electoral de Aguascalientes.

El último párrafo del artículo 361 de la ley electoral local **prohíbe** el registro de candidaturas independientes a diputaciones y regidurías por el principio de representación proporcional, prohibición que se reitera en el numeral 374.

El artículo 235 establece los requisitos para tener derecho a participar en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional, para lo cual es necesario no haber obtenido la mayoría relativa en el municipio de que se trate y que la votación recibida equivalga por lo menos al 2.5% de la votación válida emitida. Las reglas para la asignación se establecen en el artículo 236.

Ahora bien, conforme al criterio sustentado reiteradamente por la Sala Superior⁵, las candidaturas conformadas para participar en la elección de integrantes de los ayuntamientos postuladas por partidos políticos, así como las integradas por candidatos independientes, participan en la elección en igualdad de condiciones al exigírseles el cumplimiento de los mismos requisitos y obligaciones.

Por tanto, a fin de cumplir con el principio de igualdad en el acceso a cargos públicos, las candidaturas independientes pueden participar en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional.

En efecto, la Sala Superior ha sostenido que, en todo momento, las candidaturas independientes y las registradas por los partidos políticos por el principio de mayoría relativa, reciben el mismo trato y gozan de los mismos derechos, de tal suerte que no queda justificado el que reciban un trato diferenciado al momento de realizar la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional.

⁵ Contenido en las jurisprudencias 4/2016: LIBERTAD DE CONFIGURACIÓN LEGISLATIVA EN MATERIA ELECTORAL. DEBE RESPETAR EL DERECHO A LA IGUALDAD, y 5/2016: CANDIDATURAS INDEPENDIENTES. LAS RELACIONADAS CON LA INTEGRACIÓN DE AYUNTAMIENTOS, TIENEN DERECHO A QUE SE LES ASIGNEN REGIDURÍAS POR EL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL publicadas en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 9, Número 18, 2016, pp. 31-32 y pp. 16-17, respectivamente.

Las candidaturas independientes y las candidaturas partidistas compiten casi en las mismas circunstancias en la contienda electoral, ambas forman parte de la oferta política que tiene el electorado para ejercer su derecho a votar y ambas formas de participación pueden alcanzar cierto grado de representatividad, por lo que no existe justificación alguna para que no se considere a las candidaturas independientes para efectos de la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional.

En este sentido, concluir que las y los candidatos independientes no pueden acceder a la asignación de regidurías de representación proporcional, vulneraría el carácter igualitario del voto previsto en la fracción I del artículo 35 de la Constitución, así como en los artículos 23, numeral 1, inciso b) de la Convención y 25 del Pacto.

Al respecto, cabe precisar que, si bien la legislación establece el registro de una planilla de candidaturas para las regidurías de representación proporcional, es una diferencia que obedece a que el derecho de las y los candidatos independientes a participar en la asignación de representación proporcional se cristaliza una vez que no obtuvieron el primer lugar en la elección de mayoría relativa.

Además, el artículo 235 del Código no establece como requisito para participar en la asignación correspondiente haber registrado una planilla.

Por tanto, si bien la SCJN ha reconocido que las legislaturas estatales tienen libertad para definir, dentro de los márgenes que establece la propia Constitución la reglamentación del principio de representación proporcional, esa libertad no puede desnaturalizar o contravenir las bases generales salvaguardadas por la Constitución.

Lo anterior, porque la libertad configurativa del legislador se encuentra limitada por los mandatos constitucionales y el reconocimiento de derechos humanos desde la Constitución y los tratados internacionales suscritos por México, así como por el principio de igualdad y no

discriminación, el cual aplica de manera transversal a los demás derechos humanos, y cualquier distinción, restricción, exclusión o preferencia en el ejercicio de dicho derecho puede ser susceptible de constituir una violación al citado derecho.⁶

Así, el derecho a ser votado y al acceso de cargos de elección popular está reconocido en el artículo 35, fracción II, de la Constitución, y a partir de la reforma constitucional de nueve de agosto de dos mil doce, se incluyó expresamente en dicho precepto normativo la posibilidad de las personas de ser votadas en su calidad de candidatos independientes, como una alternativa a la participación a través de los partidos políticos.

Asimismo, mediante reforma de veintisiete de diciembre de dos mil trece, la Constitución sufrió una nueva modificación, esta vez en su artículo 116, a efecto de establecer la obligación de las constituciones y leyes de los estados de fijar bases y requisitos para los ciudadanos que solicitaran su registro como candidatos independientes a cargos de elección popular.

Esto revela la aceptación desde el texto constitucional de esta nueva forma de participación ciudadana, y si bien la reglamentación de la misma es facultad de las legislaturas estatales, esta libertad no puede llegar al grado de crear diferencias materiales, de modo que el régimen que les sea aplicable durante la asignación de cargos de representación proporcional sea irrazonablemente distinto.

Lo anterior, conforme al criterio también sustentado por la propia SCJN, en el sentido de que si bien la reglamentación del modelo de representación proporcional en materia electoral es facultad de las Legislaturas Estatales, conforme al artículo 115, fracción VIII de la Constitución, esa libertad no puede desnaturalizar o contravenir las

⁶ Sobre el particular, resulta aplicable la *ratio decidendi* del criterio contenido en la tesis de jurisprudencia 1a./J. 45/2015 de rubro: "LIBERTAD CONFIGURATIVA DEL LEGISLADOR. ESTÁ LIMITADA POR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN QUE OPERAN DE MANERA TRANSVERSAL", consultable en: *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, 10ª Época, Primera Sala, Libro 19, junio de 2015, Tomo I, p. 533.

bases generales salvaguardadas por la Ley Suprema que garantizan la efectividad del sistema electoral mixto, aspecto que en cada caso concreto puede ser sometido a un juicio de razonabilidad⁷.

En ese sentido, si las personas que aspiran a un cargo de elección popular carecen de posibilidades reales de obtenerlo, se estarían produciendo tres violaciones de gran trascendencia para el orden constitucional:

- Se estaría vulnerando su derecho a ser votadas;
- Se estaría afectando el derecho de la ciudadanía a elegir una opción política distinta a la ofrecida por el esquema tradicional de los partidos políticos, trasgrediendo esa dimensión colectiva del derecho de acceder a cargos de elección popular; y
- Finalmente, se estaría vaciando de contenido un derecho constitucional al limitarlo de tal forma que terminaría por hacerse nugatorio.

Por tanto, resultaría un contrasentido limitar las posibilidades de los candidatos independientes de acceder a cargos de representación proporcional, en aras de favorecer a los partidos políticos como consecuencia de su rol para permitir el acceso ciudadano al poder público, lo que equivaldría a limitar un derecho ciudadano en aras de fortalecer el mismo derecho ciudadano ejercido por una vía distinta.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que la restricción a las candidaturas independientes a la asignación de regidurías de representación proporcional, no supera el juicio de razonabilidad, necesario para justificar el trato diferenciado a un grupo de destinatarios que se encuentran en situaciones jurídicas iguales, pues no obedece a una finalidad legítima, que corresponda a un objeto constitucionalmente admisible.

⁷ Resulta orientadora la tesis P./J. 67/2011 (9a.) REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL EN MATERIA ELECTORAL. LA REGLAMENTACIÓN DE ESE PRINCIPIO ES FACULTAD DEL LEGISLADOR ESTATAL. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro I, octubre de 2011, Tomo 1, noviembre de 1998, noviembre de 1998, p.191.

Si bien la base I del artículo 41 de la Constitución establece que los partidos políticos son entidades de interés público, cuya finalidad consiste en promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, esto no justifica reservar a las candidaturas que postule el derecho a participar en la asignación proporcional.

En efecto, los partidos políticos no son un fin en sí mismo, sino que su relevancia constitucional deriva del rol instrumental que tienen para la democracia, al permitir el acceso de la ciudadanía al ejercicio del poder público.

Por tanto, resultaría un contrasentido limitar las posibilidades de las y los candidatos independientes de acceder a cargos de representación proporcional, en aras de favorecer a los partidos políticos como consecuencia de su rol para permitir el acceso ciudadano al poder público. Esto equivaldría a limitar un derecho ciudadano en aras de fortalecer el mismo derecho ciudadano ejercido por una vía distinta.

Asimismo, la restricción en estudio vulnera el carácter igualitario del voto previsto en la fracción I del artículo 35 de la Constitución, así como en los artículos 23, numeral 1, inciso b), de la Convención y 25 del Pacto.

Lo anterior, pues la exclusión de las candidaturas independientes de la asignación de regidurías de representación proporcional implica que el voto de los ciudadanos emitidos a favor de los candidatos de partidos tenga más valor que el de aquellos que voten por un candidato independiente, pues mientras los primeros podrán ver reflejada su voluntad en la integración de los órganos de gobierno aun cuando las planillas de candidatos de partidos por las que voten pierdan las elecciones en las que compiten, los segundos solamente estarán

representados en el órgano en cuestión si la planilla de candidatos independientes resulta ganadora.

Sobre todo, tomando en cuenta que no existe un voto diferenciado para la elección de mayoría relativa y representación proporcional, sino que el voto único emitido por el electorado produce efectos en la misma elección.

En consecuencia, al concluir que la restricción normativa analizada, consistente en que las planillas de candidatos independientes no pueden acceder a regidurías de representación proporcional, carece de una finalidad legítima constitucionalmente relevante, la misma resulta inconstitucional.

Por tanto, si la finalidad del principio de representación proporcional es que la expresión del electorado en el voto se traduzca en cargos públicos, y que todas las opciones políticas estén representadas según la fuerza política y el respaldo popular que tengan, resulta claro que no existe razón alguna para negar a las planillas de candidatos independientes, el acceso a una regiduría de representación proporcional.

Lo anterior, acorde con principios establecidos por la SCJN, en el sentido que la representación proporcional en materia electoral se integra a un sistema compuesto por bases generales tendentes a garantizar de manera efectiva la pluralidad en la integración de los órganos, permitiendo así la composición con candidatos minoritarios, en atención a los fines y objetivos perseguidos⁸.

Esta necesidad de igualdad jurídica entre las candidaturas también es un estándar internacional, el cual como se indicó en los precedentes sentados en el juicio ciudadano SUP-JDC-1004/2015 y el recurso de reconsideración SUP-REC-193/2015, resulta un referente ineludible.

⁸ Tesis P./J. 70/98: MATERIA ELECTORAL. EL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL COMO SISTEMA PARA GARANTIZAR LA PLURALIDAD EN LA INTEGRACIÓN DE LOS ÓRGANOS LEGISLATIVOS. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Tomo VIII, noviembre de 1998, p.191.

Al respecto, la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia) emitió el *Código de buenas prácticas en materia electoral*, el cual contiene un conjunto de directrices, entre las cuales destaca la relativa a la igualdad de oportunidades entre los partidos y las candidaturas independientes, la cual debe entenderse como un mandato de orientar las decisiones hacia la búsqueda de que sea el electorado y no el marco normativo e institucional quien decida quien los representa.

Cabe precisar que el hecho de que las y los candidatos independientes no hubieran solicitado el registro de la planilla para participar en la asignación de representación proporcional no se traduce en una situación que impida jurídicamente su participación en la asignación, ni que la falta de impugnación genera que tal situación se hubiera consentido.

En efecto, con independencia de que el sistema normativo contemple que la asignación debe realizarse con las listas específicas que se hubiesen registrado ante la autoridad electoral con antelación a la jornada electoral, no resultaba exigible a las candidaturas ciudadanas la satisfacción de tal requisito, al no existir una reglamentación específica de la forma en la que pudieron haber participado para la asignación respectiva.

En este sentido, las y los integrantes de la planilla de candidaturas independientes que participaron en la elección por el principio de mayoría relativa únicamente tienen la expectativa y posibilidad de acceder a una regiduría por el principio de representación proporcional pues su primera pretensión es obtener el primer lugar en la elección y, por tanto, la mayoría relativa.

Es hasta el momento en el que concluya el cómputo municipal, en el cual tengan certeza respecto de agotar dicha posibilidad, al conocer si la planilla no resultó electa por el principio de mayoría relativa, y si alcanzaron la votación requerida para acceder a la representación

proporcional, momento en el cual, la lista correspondiente debe integrarse con personas que hayan formado parte de la planilla de mayoría relativa, tal y como consideró la Sala Regional.

En ese sentido, si una planilla de candidatos es postulada por el principio de mayoría relativa, no obtiene el primer lugar en la elección, pero consigue la votación fijada como límite mínimo para acceder a la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional, es conforme a Derecho y congruente con lo expuesto, que esos candidatos independientes deben participar en el procedimiento para que se asignen las regidurías por ese principio.

En ese tenor, una vez que se ha eliminado la barrera legal que prohíbe a las candidaturas independientes participar en la asignación de representación proporcional, las normas legales que se refieren a la asignación de representación proporcional y hablan únicamente de los partidos políticos, deben ser interpretadas en el sentido de que también comprenden a las candidaturas independientes.

Así, la referida jurisprudencia 4/2016 ya citada es aplicable al presente caso con independencia de que los sistemas de registro de candidaturas a regidurías de representación proporcional son distintos en la legislación que motivó la emisión de la jurisprudencia –Nuevo León– y la aplicable al caso que nos ocupa –Aguascalientes–.

En efecto, de los artículos 146 y 273 de la Ley Electoral para el Estado de Nuevo León se advierte que en esa entidad las planillas que se registren para participar en las elecciones de mayoría relativa y no resulten ganadoras, pueden participar en la asignación de regidurías de representación proporcional. Por el contrario, del artículo 75, fracción IX de la Ley Electoral de Aguascalientes, se desprende que la postulación de candidaturas a regidurías de representación proporcional se lleva a cabo mediante el registro de una lista específica para tal efecto.

No obstante, se estima que esa diferencia no es obstáculo para la aplicabilidad de la referida jurisprudencia, pues independientemente del

mecanismo de registro de candidaturas a regidurías de representación proporcional, las planillas de candidaturas independientes, al ser votadas, representan, al igual que la de los partidos políticos, a un grupo de ciudadanos específico dentro de un municipio determinado⁹.

En ese sentido, si la finalidad del principio de representación proporcional es que la expresión del electorado en el voto se traduzca en cargos públicos¹⁰, y que todas las opciones políticas estén representadas según su fuerza y el respaldo popular que tengan, debe respetarse el derecho de la ciudadanía a dicha representación, sea que opte por una candidatura postulada por un partido político o por una independiente.

Además, como se precisa en esta ejecutoria, el registro de una planilla de candidaturas independientes para contender a integrar un ayuntamiento por el principio de mayoría relativa es suficiente para, en su caso, considerarla con derecho a participar en la asignación de regidurías de representación proporcional.

Debe tenerse presente que si bien las y los candidatos independientes que participaron en la elección por el principio de mayoría relativa también tuvieron la oportunidad de solicitar su registro como candidatos de representación proporcional y, en su caso, impugnar la negativa correspondiente desde el plazo de registro correspondiente; este órgano de control de la constitucionalidad advierte que se encuentran en juego dos principios esenciales del principio democrático, por una parte, el de definitividad conforme al cual se otorga seguridad y certeza jurídicas a cada una de las etapas del proceso comicial, frente a la voluntad ciudadana expresada en las urnas que asegura una auténtica representación del mandato popular.

⁹ Véase sentencia dictada por esta Sala Superior en los recursos de reconsideración SUP-REC-564/2015 y acumulados.

¹⁰ Véase Nohlen, Dieter, *Gramática de los sistemas electorales. Una introducción a la ingeniería de la representación*, Consejo Nacional Electoral de Ecuador, Instituto de la Democracia, Ecuador, 2012, p. 13.

En esa vertiente, debe estimarse que, si la voluntad ciudadana ha sido en el sentido de favorecer las formas organizativas como las candidaturas independientes, entonces, esta debe prevalecer frente a un aspecto instrumental como la definitividad, puesto que esto asegura y optimiza el ejercicio de los derechos político-electorales del ciudadano, asegurados por el orden constitucional y convencional.

Ciertamente, el análisis realizado en esta instancia se justifica con el fin de proteger el derecho de votar de la ciudadanía que emitió su sufragio a favor de dichos candidatos, pues una vez que se ha celebrado la elección, el derecho de ser votados de las y los candidatos y el de votar de la ciudadanía que lo hizo a favor de ellos se fusiona indisolublemente.

En efecto, de acuerdo al sistema de democracia representativa adoptado en México de acuerdo a lo establecido en los artículos 39, 40 y 41, de la Constitución, la soberanía nacional se ejerce mediante representantes democráticamente electos, a través de los cuales ejerce dicho poder soberano del cual originariamente es titular.

En este sentido, el artículo 35 de la Constitución reconoce como derechos humanos en materia política el de votar en las elecciones populares (fracción I) y el de ser votado para cargos de elección popular (fracción II).

Por tanto, una vez celebrada la elección los derechos de votar y ser votados se fusionan de forma indisoluble, razón por la cual cuando se impugnen actos o resoluciones que involucren ambos derechos, deben tomarse en cuenta ambos aspectos a fin de garantizar una tutela judicial efectiva plena.

Por lo anterior es que, con el fin de garantizar la protección del derecho de votar de la ciudadanía que ejerció ese derecho a favor de las candidaturas independientes, procede analizar la controversia planteada en el presente caso.

La anterior conclusión no es contraria a los criterios establecidos en las acciones de inconstitucionalidad 67/2012 y sus acumuladas 68/2012 y 69/2012, relativas a la Constitución y la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo, tampoco al diverso recaído a las acciones de inconstitucionalidad 58/2012, 59/2012 y 60/2012, en las cuales se cuestionó la constitucionalidad de la Ley Electoral del Estado de Zacatecas.

Ello, porque ambos criterios fueron emitidos **con antelación a la reforma de veintisiete de diciembre de dos mil trece, que modificó el artículo 116 constitucional**, a efecto de establecer la obligación de las constituciones y leyes de los estados de fijar bases para regular el régimen aplicable a la postulación, registro, derechos y obligaciones de los candidatos independientes, ya que al momento de emitir esos criterios, aún no se observaba la aceptación desde el texto constitucional de esta nueva forma de participación ciudadana y la intención del Constituyente Permanente de que la mencionada disposición fuera aplicable para los cargos de elección popular locales.

Así, se consideró que en la acción de inconstitucionalidad 67/2012 y sus acumuladas, el ejercicio de control de constitucionalidad fue a la luz de los artículos 52, 54, 115 y 116 de la Constitución, es decir, respecto de los que configuran el sistema de representación proporcional para los partidos políticos, y en ese sentido determinó que la asignación de regidurías por este principio a candidatos independientes quedaba sujeto a la libertad configurativa de los Estados.

En cambio, conforme al estudio realizado reiteradamente por esta Sala Superior, el cual parte del derecho a ser votado, en la vertiente de acceso al cargo, contenido en el artículo 35 constitucional, y la razonabilidad de la restricción al mismo, se analizó respecto al derecho a la igualdad establecido en el artículo 1º constitucional.

Asimismo, ninguno de los criterios de la SCJN eran vinculantes, pues en la acción de inconstitucionalidad 67/2012 y acumuladas, las razones

contenidas respecto de la restricción contenida en la Ley Electoral de Quintana Roo para que los candidatos independientes accedieran a regidurías de representación proporcional, fueron aprobadas por mayoría de seis votos, y según lo establecido en el artículo 43 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución¹¹ y la Tesis P./J. 94/2011¹² al no ser aprobado el criterio por mayoría de ocho votos, carecen de efectos vinculatorios para este órgano jurisdiccional, circunstancia que igual ocurrió en la acción de inconstitucionalidad 57/2012 y sus acumuladas, cuyo criterio similar fue desestimado, con el voto en contra de seis ministros.

En este mismo sentido, la SCJN resolvió la acción de inconstitucionalidad 45/2015, relativa al tema de la constitucionalidad de la ausencia de asignación de regidurías por el sistema de representación proporcional de candidaturas independientes.

En primer lugar, se torna necesario hacer algunas precisiones en cuanto a las características del control realizado por la SJCN y esta Sala Superior.

La principal característica del control realizado por la SCJN mediante la acción de inconstitucionalidad consiste en contrastar, en abstracto, una determinada norma legal a la luz del texto fundamental. El elemento definidor de este tipo de control radica en la ausencia de un acto concreto de autoridad alguna, pues se hace a partir de la emisión de la norma en el Diario Oficial de la Federación o periódico oficial, según corresponda.

En ese sentido, este tipo de control recae en los alcances normativos de una determinada norma legal tildada de inconstitucional sin un acto

¹¹ Artículo 43. Las razones contenidas en los considerandos que funden los resolutivos de las sentencias aprobadas por cuando menos ocho votos, serán obligatorias para las Salas, Plenos de Circuito, tribunales unitarios y colegiados de circuito, juzgados de distrito, tribunales militares, agrarios y judiciales del orden común de los Estados y del Distrito Federal, y administrativos y del trabajo, sean éstos federales o locales.

¹² JURISPRUDENCIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. TIENEN ESE CARÁCTER Y VINCULAN AL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN LAS CONSIDERACIONES SUSTENTADAS EN UNA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD CUANDO SE APRUEBAN POR OCHO VOTOS O MÁS.

de aplicación en concreto. Esa circunstancia significa que el contraste de constitucionalidad, únicamente se realiza a partir del texto legal y a partir de los artículos constitucionales presuntamente violados hechos valer por quien promueve la acción de inconstitucionalidad.

Así, la determinación de la SCJN se circunscribe a los preceptos de la Constitución señalados como trastocados, de acuerdo al artículo 71, párrafo segundo de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución, el cual establece que las sentencias del Máximo Tribunal del país en acción de inconstitucionalidad sobre la no conformidad de leyes electorales a la Constitución, sólo podrán referirse a la violación de los preceptos expresamente señalados en el escrito inicial.

De esta manera, el control abstracto no se ocupa, por tanto, de todas las repercusiones de un ámbito normativo a partir de un acto concreto, sino que se circunscribe al contraste de la norma legal en abstracto y los preceptos constitucionales presuntamente afectados y señalados por el accionante.

En contraste a lo anterior, el control concreto realizado por las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de acuerdo al artículo 99 de la Constitución Federal, al desplegarse dicha facultad implica el análisis de la constitucionalidad de las normas aplicadas al caso, esto es, la constitucionalidad de los efectos de la norma en concreto.

Este órgano jurisdiccional federal tiene conferido un control por disposición constitucional específica,¹³ en razón del decreto de reforma constitucional publicado en el Diario Oficial de la Federación el trece de noviembre de dos mil siete, régimen dentro del cual es un **órgano del orden constitucional o total**, de conformidad con el artículo 99, en relación con los artículo 41 y 133, de la Constitución, ya que tiene

¹³ Véase Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Varios 912/2010, 14 de julio de 2011, párr. 36.

asignadas funciones de control concreto de la regularidad constitucional de actos, resoluciones y demás elementos jurídicos; en suma, está llamado a la protección jurisdiccional del orden constitucional y a garantizar la supremacía constitucional en materia político-electoral.

En ese sentido, esta Sala Superior es un órgano de carácter constitucional y órgano límite que ocupa una **posición específica** en el orden jurídico nacional, toda vez que, con excepción de las acciones de inconstitucionalidad que conoce en forma exclusiva y excluyente la SCJN, tiene encomendado el control concreto de la regularidad constitucional de actos y resoluciones electores.

Al respecto, esta Sala Superior, dado que conoce el derecho aplicable, debe realizar el control concreto desde la óptica de ciertos principios/valores constitucionales, tales como el **pluralismo**, que constituye una de las finalidades esenciales del principio de representación proporcional, el **voto de la ciudadanía** y sus **efectos múltiples**, así como la **representatividad** de los órganos de gobierno municipal, en el marco de una democracia representativa y deliberativa, en los términos de los artículos 2º, párrafo segundo, 3º, fracción II, 40 y 116 de la Constitucional federal.

Atento a ello, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al distinguir los diferentes tipos de control de la regularidad constitucional de los actos y resoluciones, ha considerado que en lo que atañe al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, que ésta asume un control difuso en forma directa e incidental (es decir, sin implicar la apertura de un expediente por cuerda separada sino como la posibilidad de inaplicación durante el proceso correspondiente) y un carácter concreto.

Cabe señalar que esta facultad, encuentra límites claros establecidos tanto en la legislación como en la jurisprudencia de la SCJN.

En efecto, en el artículo 10, párrafo 1, inciso f) de la Ley de Medios se establece como causal de improcedencia que cuando en el medio de impugnación se solicite, en forma exclusiva, la no aplicación de una norma general en materia electoral, cuya validez haya sido declarada por la SCJN, en los términos de la fracción II del artículo 105 de la Constitución.

En ese sentido, el artículo 105, fracción II de la Constitución determina que para la declaración de invalidez de normas legales por inconstitucionales se debe reunir una votación de ocho votos de los integrantes de la SCJN.

Al respecto, el Máximo Tribunal del país ha establecido que su jurisprudencia es obligatoria para el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación si se aprueba por ocho votos o más.

Por tanto, el ejercicio de control constitucional consistente en la inaplicación de una determinada norma legal impugnada involucra el análisis de todas aquellas normas que fueron aplicadas, así como su repercusión al caso concreto, situación que no acontece en el control abstracto.

De esta manera, en un determinado acto concreto, pueden encontrarse circunstancias o situaciones que no implicaron un pronunciamiento por parte de la SCJN, ya sea porque no fue alegado por quien presenta la acción de inconstitucionalidad o porque no fue materia del pronunciamiento en control abstracto.

Esto último implica una importancia notable, porque, precisamente este control de constitucionalidad dual, busca complementarse entre sí; sin menoscabo de que la jurisprudencia emitida por la SCJN, resulta vinculante para este Tribunal Electoral en los supuestos indicados.

De esta manera, ante la ausencia de un pronunciamiento específico sobre el canon normativo por parte de la SCJN, se abre la posibilidad de un pronunciamiento por parte de las Salas del Tribunal Electoral.

En la especie no resulta aplicable el precedente de la acción de inconstitucionalidad 45/2015 relativa al marco normativo electoral del Estado de Tamaulipas, en relación con la constitucionalidad de aquellas normas que omiten establecer la asignación de regidurías por el sistema de representación proporcional a candidaturas independientes, toda vez que no existe un pronunciamiento en específico por parte de la SCJN.

En efecto, como se resolvió previamente por parte de esta Sala Superior en el recurso de reconsideración 729 del presente año, la SCJN únicamente se pronunció sobre la constitucionalidad y convencionalidad del artículo 130, tercer párrafo, de la Constitución del Estado de Tamaulipas, no así respecto del diverso artículo 11 de la ley electoral local, esto a partir del principio de la libre configuración legislativa que cuentan las entidades federativas en la materia de candidaturas independientes.

A continuación, se reproducen las normas cuestionadas de inconstitucionalidad:

Constitución de Tamaulipas

Artículo 130.- Cada Municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular directa, integrado por un presidente, síndicos y regidores electos por el principio de votación de Mayoría Relativa y con regidores electos por el principio de Representación Proporcional, en los términos de la Constitución Federal, la ley general aplicable y la ley estatal de la materia.

Los integrantes de los Ayuntamientos serán electos en su totalidad cada tres años.

Tendrán derecho a la asignación de regidores de Representación Proporcional, los partidos políticos que en la elección de Ayuntamientos no hayan obtenido la Mayoría Relativa, siempre que la votación recibida a su favor sea igual o mayor al 1.5% del total de la votación municipal emitida para el Ayuntamiento correspondiente, conforme a las reglas establecidas en la ley.¹⁴

Ley Electoral de Tamaulipas

Artículo 11.- Los ciudadanos que cumplan con los requisitos, condiciones y términos, tendrán derecho a participar y, en su caso, a ser registrados

¹⁴ Énfasis añadido

como candidatos independientes para ocupar los siguientes cargos de elección popular:

I. Gobernador del Estado de Tamaulipas;

II. Diputados al Congreso del Estado de Tamaulipas por el principio de mayoría relativa. Para ello deberán registrar la fórmula correspondiente de propietario y suplente, en los términos de la presente Ley; y

III. Presidente municipal, síndico y regidor. Para ello deberán registrarse como una planilla completa y no de manera individual, en los términos de la presente Ley.

No procederá el registro de candidatos independientes por el principio de representación proporcional.¹⁵

Como puede apreciarse, mientras que la norma constitucional de dicha entidad federativa es omisa en establecer o prohibir la participación de las candidaturas independientes en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional; la norma legal, es decir, el artículo 11 establece una prohibición.

Ahora bien, en el presente asunto, las normas inaplicadas por parte de la Sala Regional Monterrey, relativas a la legislación electoral de Aguascalientes, guardan similitud en cuanto a la prohibición establecida en el artículo 11 de la legislación electoral de Tamaulipas, es decir, se tratan de normas prohibitivas.

De esta manera, si en la acción de inconstitucionalidad 45/2015, la SCJN sólo se pronunció sobre el artículo 130 de la Constitución de Tamaulipas (norma que es omisiva respecto a incluir a las candidaturas independientes en la asignación de regidurías) y no así respecto al artículo 11 de la Ley Electoral de Tamaulipas (la cual establece una prohibición de manera similar a los artículos 361, último párrafo y 374 del Código Electoral del Estado de Aguascalientes), resulta en consecuencia que propiamente dicho no hay un pronunciamiento sobre la prohibición.

De ahí que no resulta aplicable el precedente de la acción de inconstitucionalidad 45/2015 de la SCJN al caso concreto.

¹⁵ Énfasis añadido

Con base en todo lo expresado, se concluye que las y los candidatos independientes tienen derecho a participar en la asignación correspondiente a regidurías por el principio de representación proporcional.

Como se advierte, la Sala Superior ha transitado en el criterio de dar efectividad material al mandato constitucional y el reconocimiento de derechos humanos concernientes a los principios de igualdad y no discriminación, respecto al acceso a cargos públicos.

De ese modo las candidaturas independientes pueden participar en la asignación de regidurías por representación proporcional, en un plano de igualdad en que lo hacen las y los candidatos propuestos por partidos políticos, siendo aplicable lo anterior, siempre y cuando la legislación respectiva prevea la participación de las candidaturas independientes a través de planillas de mayoría relativa, y de esa manera hubieren sido votadas, como ocurre en la legislación electoral de Aguascalientes.

Lo anterior es así, pues al no existir regulación alguna en la legislación local para que las candidaturas independientes presenten una planilla por el principio de representación proporcional, entonces resulta válido que una vez que obtienen el porcentaje de votos necesario para participar en la asignación, se tome en consideración la planilla que contendió por el principio de mayoría relativa.

En esa tesitura se estima correcta la conclusión a que llegó la Sala Regional, al inaplicar, al caso concreto, las porciones normativas correspondientes de los artículos 361, fracción III y 374 del Código, que acorde con los criterios emitidos por la Sala Superior, vulneran el derecho a ser votado previsto en el artículo 35, fracción II, de la Constitución, y que colocan en una situación de desventaja a los candidatos independientes y hace nugatoria la representatividad política de este tipo de participación ciudadana, razón por la cual,

contrariamente a lo referido por el partido actor, la resolución impugnada sí se encuentra debidamente fundada y motivada.

Este criterio constituye jurisprudencia obligatoria y solo podrá interrumpirse, cuando los integrantes de la Sala Superior así lo determinen por cuando menos cinco votos, según lo dispone el artículo 234 de la Ley Orgánica.

Consideración que además es acorde con el criterio de la Sala Superior, de que la limitación del derecho de las candidaturas independientes para acceder a las regidurías por el principio de representación proporcional carece de asidero constitucional, y que no se contradice con los emitidos por la Corte en las acciones de inconstitucionalidad referidas, pues éstas fueron resueltas con anterioridad.

Además, por lo que concierne al Estado de Aguascalientes, es un hecho notorio para la Sala Superior, que los artículos analizados no fueron impugnados en cuanto a su constitucionalidad, y por tanto no existe pronunciamiento de la SCJN al respecto.

3.2.2. Transgresión a los principios de definitividad, certeza, legalidad, derivados de la equiparación de la lista de mayoría relativa con la de representación proporcional

En otro orden de ideas, a juicio de este órgano jurisdiccional son **infundados** los planteamientos relacionados con la transgresión a los principios de definitividad, certeza, legalidad, derivados de la equiparación de la lista de mayoría relativa con la de representación proporcional, en base a las siguientes consideraciones.

Los recurrentes aducen que el régimen normativo en cuanto a la asignación por representación proporcional y su relación con candidaturas independientes, debió ser impugnado desde que se realizó el registro de planillas y no hasta la elección definitiva.

Aducen que existe un derecho adquirido, ya que aceptar lo expuesto por la Sala Regional va contra las reglas previamente establecidas para todos los contendientes.

Al respecto, como se precisó, la norma que contempla únicamente a los partidos políticos y la votación obtenida por éstos en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional, vulnera los derechos de participación política de las y los integrantes de las planillas de candidaturas independientes que contendieron en la elección del municipio de Aguascalientes, al impedir sin justificación constitucionalmente válida que, de cumplir con las exigencias respectivas, puedan integrar el órgano de gobierno municipal, en condiciones de igualdad a las planillas registradas por los partidos políticos.

A su vez, se atenta contra el derecho de la ciudadanía que sufragó por la planilla de candidaturas independientes durante la jornada electoral pues ex ante y sin alguna justificación razonable, la legislación impide que puedan ser considerados dentro de los votos que servirán para la distribución de las regidurías por el principio de representación proporcional, a diferencia de lo que sucede con la votación obtenida por las planillas de los partidos políticos.

En efecto, como lo ha determinado esta Sala Superior en la referida jurisprudencia “CANDIDATURAS INDEPENDIENTES. LAS RELACIONADAS CON LA INTEGRACIÓN DE AYUNTAMIENTOS, TIENEN DERECHO A QUE SE LES ASIGNEN REGIDURÍAS POR EL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL”, no existe diferencia entre las planillas de candidaturas independientes y las postuladas por partidos políticos, que justifique que aquellas sean excluidas del proceso de asignación de regidurías por el principio de representación proporcional, de haber satisfecho el resto de exigencias legales dispuestas para la distribución respectiva.

Lo anterior, con independencia de que el sistema normativo contemple que la asignación debe realizarse con las listas específicas que se hubiesen registrado ante la autoridad electoral con antelación a la jornada electoral.

Así, atendiendo a una interpretación progresiva, extensiva y en favor de la persona, respecto del derecho a ser votado de las y los integrantes de la planilla de candidaturas independientes, así como del derecho al sufragio activo de la ciudadanía que votaron por tal propuesta, no resultaba exigible a las candidaturas ciudadanas la satisfacción de tal requisito pues no existía una reglamentación específica de la forma en la que pudieron haber participado para la asignación respectiva.

En este sentido, las y los integrantes de la planilla de candidaturas independientes que participaron en la elección por el principio de mayoría relativa tienen la expectativa y posibilidad de acceder a una regiduría por el principio de representación proporcional.

Es hasta el momento en el que concluya el cómputo municipal, en el cual tengan certeza respecto de agotar dicha posibilidad, al conocer si la planilla resultó electa por el principio de mayoría relativa, y si alcanzaron la votación requerida para acceder a la representación proporcional, momento en el cual, la lista correspondiente debe integrarse con personas que hayan formado parte de la planilla de mayoría relativa, tal y como consideró la Sala Regional, es decir, cuando en efecto hubiesen registrado planilla de candidatos de mayoría relativa.

En ese sentido, si una planilla de candidatos es postulada por el principio de mayoría y obtiene la votación fijada como límite mínimo para acceder a la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional, es conforme a Derecho y congruente con lo expuesto, que esos candidatos independientes deben participar en el procedimiento para que se asignen las regidurías por ese principio.

Además, se debe resaltar que las planillas de candidatos independientes, al ser votadas, representan, al igual que la de los partidos políticos, a un grupo específico de ciudadanos, el cual simpatiza con las ideas propuestas, dentro de un municipio determinado.

En ese sentido, si la finalidad del principio de representación proporcional es que la expresión del electorado en el voto se traduzca en cargos públicos, y que todas las opciones políticas estén representadas según la fuerza política y el respaldo popular que tengan, resulta claro que no existe razón alguna para negar a las planillas de candidatos independientes, el acceso a una regiduría de representación proporcional.

En consecuencia, al concluir que la restricción normativa analizada, consistente en que las planillas de candidatos independientes no pueden acceder a regidurías de representación proporcional, carece de una finalidad legítima.

Lo expuesto, es acorde con la finalidad de que las minorías estén representadas en los sistemas de representación proporcional y también es aplicable en los sistemas en los que participan tanto candidaturas postuladas por partidos políticos como candidaturas independientes dado que la naturaleza de esta última forma de participación política ciudadana resulta armónica con la finalidad que se persigue con el sistema de representación proporcional.

Además, el principio de certeza no se transgrede, pues la Sala Superior emitió la Jurisprudencia 4/2016 que fue aprobada desde el veintisiete de abril, y publicada con anterioridad a la emisión de la sentencia impugnada, con reglas claramente establecidas para tal efecto, de lo resulta que, en atención al criterio jurisprudencial mencionado, la sentencia impugnada no es contraria a Derecho.

3.2.3. Inaplicación implícita de otros preceptos

En diverso planteamiento los recurrentes aducen que la Sala Regional responsable inaplicó implícitamente los artículos 75, fracción IX, 143 y 145 del Código, porque aun cuando éstos no fueron impugnados en cuanto a su inaplicación, se hace nugatorio todo el sistema de registro de aspirantes a cargos de representación proporcional.

Debe **desestimarse** la alegación expuesta en tal sentido, pues la inaplicación se circunscribió expresamente a las porciones normativas de los artículos 361, fracción III y 374 del Código que, como quedó expuesto, restringen indebidamente la posibilidad de que los candidatos independientes puedan acceder a regidurías de representación proporcional, sin que ello conlleve una inaplicación implícita de otros preceptos relacionados con el referido tema, como lo pretenden hacer ver los recurrentes.

Al respecto, debe señalarse que la facultad jurisdiccional conferida a las salas del Tribunal Electoral, de inaplicar al caso concreto aquellas disposiciones normativas que se estimen inconstitucionales o inconventionales, sólo conlleva en sí mismo, determinar los efectos jurídicos y materiales que resulten pertinentes para hacer efectivo el derecho político-electoral transgredido en perjuicio del justiciable.

Lo anterior no implica que, para determinar tales efectos, la sala respectiva realice un análisis de inconstitucionalidad o inconventionalidad respecto de todos los preceptos relacionados con el tema, pues en este tipo de control judicial concreto, la inaplicación sólo alcanza a aquellos preceptos que se invocaron expresamente, informándose de tal determinación a la SCJN.

De ahí que, ni expresa ni implícitamente, se puede considerar que la Sala Regional inaplicó los artículos 75, fracción IX, 143 y 145 del Código.

3.2.4. Inaplicación que conlleva actos legislativos.

En diverso motivo de disenso los recurrentes argumentan que con la inaplicación decretada, la Sala Regional está legislando en el ordenamiento local electoral en Aguascalientes, pues éste ya prevé que los candidatos independientes solamente podrán contender por el principio de mayoría relativa, sin que puedan hacerlo por representación proporcional, lo cual, en su concepto, transgrede la voluntad del electorado que votó a su favor de candidatos independientes, sólo por el principio de mayoría relativa.

En consideración de la Sala Superior, deben desestimarse las alegaciones antes precisadas, pues si bien es cierto que la Sala Regional determinó inaplicar, al caso concreto, las porciones normativas de los artículos 361, fracción III y 374 del Código, ello no implica que esté legislando al respecto, pues lo único que determinó en el expediente SM-JDC-279/2016, fue resolver la controversia planteada por los ciudadanos actores con base en preceptos locales que estimó contrarios a la normativa Constitucional y convencional.

Lo anterior, en aras de la facultad interpretativa a que se refiere la Tesis XXXIX/2013¹⁶, conforme a la cual, las Salas del Tribunal Electoral, al conocer de planteamientos de inconstitucionalidad e inconvencionalidad de preceptos legales aplicados a situaciones concretas, tienen la facultad de inaplicarlos cuando contravengan la Norma Fundamental o un tratado internacional, y sus resoluciones se limitarán al caso específico.

Es decir, el criterio aplicado por la Sala Regional, fue acorde con la Jurisprudencia 4/2016, de que los candidatos independientes tienen derecho a participar en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional.

¹⁶ Tesis XXXIX/2013 intitulada "INAPLICACIÓN DE LEYES ELECTORALES. LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN DEBEN DECLARARLA, CUANDO LOS TRIBUNALES ELECTORALES LOCALES INTERPRETEN PRECEPTOS LEGALES QUE RESULTEN CONTRARIOS A LA CONSTITUCIÓN FEDERAL O A LOS TRATADOS INTERNACIONALES".

En ese sentido, deben desestimarse las alegaciones expuestas al respecto.

3.2.5. Falta de exhaustividad.

Finalmente, a juicio de este órgano jurisdiccional resulta **inoperantes** los motivos de agravios expuestos por los recurrentes en el sentido de que la Sala Regional transgrede el principio de exhaustividad, ya que atendió de forma incorrecta la causal de improcedencia relativa a la falta de legitimación de los recurrentes y, que no se pronunció respecto al tema de la preclusión.

Lo inoperante de los planteamientos en análisis radica en que no se advierte en modo alguno que se controvierta una cuestión de constitucionalidad o que se alegue la inaplicación implícita o implícita de alguna disposición por parte de la responsable, es decir, los planteamientos expuestos por los recurrentes no llevan a considerar a la Sala Superior que con ello se hubiera realizado control de constitucionalidad o convencionalidad alguno, con la consecuente inaplicación, o no, de una norma jurídica.

En efecto, a juicio de este órgano jurisdiccional los conceptos de agravio aducidos deben **desestimarse**, en razón de que se advierte, tales decisiones se relacionan con el estudio de legalidad, sin determinar la inaplicación de alguna disposición jurídica electoral o norma intrapartidista, por considerarla contraria a la Constitución.

En consecuencia, al haberse desestimado los agravios hechos valer por los recurrentes, lo procedente es **confirmar** la sentencia impugnada.

III. RESOLUTIVOS

PRIMERO. Se **confirma** la resolución emitida por la Sala Regional, en el expediente número **SM-JDC-279/2016**.

SEGUNDO. **Comuníquese** a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, acerca de la inaplicación de las porciones normativas

correspondientes de los artículos 361, fracción III y 374 del Código, a que alude la presente ejecutoria

NOTIFÍQUESE, como en Derecho corresponda.

En su oportunidad, devuélvase las constancias que resulten y archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así, por **unanimidad** de votos, lo resolvieron las Magistradas y los Magistrados Electorales que integran la Sala Superior. Con el voto concurrente del Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón. Ante la Secretaria General de Acuerdos quien autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASIS

MAGISTRADO

MAGISTRADO

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

**FELIPE ALFREDO FUENTES
BARRERA**

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**INDALFER INFANTE
GONZALES**

**REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN**

MAGISTRADA

MAGISTRADO

**MÓNICA ARALÍ SOTO
FREGOSO**

JOSÉ LUIS VARGAS VALDEZ

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO

**VOTO CONCURRENTE DEL MAGISTRADO REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN EN EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN SUP-REC-
812/2016**

Con fundamento en lo dispuesto en el artículo 187, último párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, formulo voto concurrente en relación con el recurso de reconsideración SUP-REC-812/2016, ya que, si bien coincido con el sentido de la sentencia en cuanto a confirmar diversas resoluciones emitidas por la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Segunda Circunscripción Plurinominal, con sede en Monterrey, Nuevo León, al resolver un juicio para la protección de los derechos políticos del ciudadano, en el que, entre otros aspectos, se inaplicaron las porciones normativas de los artículos 361, fracción III,¹⁷ y

¹⁷ “ARTÍCULO 361.- Los ciudadanos que resulten seleccionados conforme al procedimiento previsto en el presente Libro tendrán derecho a ser registrados como candidatos independientes dentro de un proceso electoral local para ocupar los siguientes cargos de elección popular:
I. Gobernador Constitucional del Estado de Aguascalientes;
II. Diputados por el principio de mayoría relativa, y
III. Ayuntamientos por el principio de mayoría relativa.

374¹⁸ del Código Electoral del Estado de Aguascalientes, por ser inconstitucionales, al restringir la participación de las candidaturas independientes en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional, no comparto todas las consideraciones de la ejecutoria, razón por la cual formulo el presente voto concurrente, como se explica a continuación.

I. Introducción

La principal cuestión jurídica por resolver en el asunto versa sobre si es constitucionalmente válido que se prohíba que las candidaturas independientes participen en la asignación de regidurías de representación proporcional en el estado de Aguascalientes.

Al respecto, me parece pertinente destacar que, como magistrado de la Sala Regional Monterrey de este Tribunal Electoral, participé en la resolución de varios asuntos que se dieron en el marco de los procesos electorales celebrados en Nuevo León en dos mil quince, en los cuales consideré que es inválido que se excluya a las planillas de candidaturas independiente de la distribución de regidurías de representación proporcional, bajo una línea argumentativa similar a la que se sigue en las sentencias que nos ocupan.¹⁹

Sin embargo, considero que en este asunto se presenta una situación normativa distinta, ya que el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y acumuladas,²⁰ determinó, por **unanimidad de diez votos**, la

Para cada cargo de elección, el procedimiento para el registro variará y bajo ningún motivo, se podrá registrar como candidato independiente para algún cargo de representación proporcional.” (Énfasis añadido)

¹⁸ “ARTÍCULO 374.- En ningún caso, los candidatos independientes participarán en los procedimientos de asignación de diputados y regidores por el principio de representación proporcional.”

¹⁹ Las sentencias de los casos, de manera respectiva, son: a) SM-JDC-535/2015; b) SM-JRC-231/2015 y SM-JDC-561/2015 acumulados; c) SM-JRC-167/2015 y acumulado; d) SM-JDC-562/2015 y SM-JDC-563/2015 acumulados y e) SM-JRC-217/2015 y acumulados.

²⁰ En sesión de 10 de septiembre de 2015.

validez del artículo 130, tercer párrafo,²¹ de la Constitución del Estado de Tamaulipas, en la cual no se contemplaba a las candidaturas ciudadanas en el procedimiento de asignación de regidurías de representación proporcional. Al respecto, se determinó que ***“queda al arbitrio del legislador local permitir a las candidaturas independientes acceder a cargos de elección popular a través del principio de representación proporcional”***.

En la resolución cuyas consideraciones no comparto, en relación con la Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y acumuladas, se desarrolla una amplia argumentación de por qué en la misma no se estableció un criterio que constituya un precedente directamente aplicable al caso y que vincule a esta Sala Superior.

Al respecto, la argumentación se inicia con la explicación del carácter diferenciado de los tipos de control encomendados a la Suprema Corte de Justicia de la Nación y al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Así, entre otros aspectos, se razona lo siguiente:

- “[...] el ejercicio de control constitucional consistente en la inaplicación de una determinada norma legal impugnada involucra el análisis de todas aquellas normas que fueron aplicadas, así como su repercusión al caso concreto, situación que no acontece en el control abstracto”.
- “[...] en un determinado acto concreto, pueden encontrarse circunstancias o situaciones que no implicaron un pronunciamiento por parte de la SCJN, ya sea porque no fue alegado por quien presenta la acción de inconstitucionalidad o porque no fue materia del pronunciamiento en control abstracto”.

²¹ Art. 130.- [...]]

Tendrán derecho a la asignación de regidores de Representación Proporcional, los partidos políticos que en la elección de Ayuntamientos no hayan obtenido la Mayoría Relativa, siempre que la votación recibida a su favor sea igual o mayor al 1.5% del total de la votación municipal emitida para el Ayuntamiento correspondiente, conforme a las reglas establecidas en la ley.” (Énfasis añadido)

- “De esta manera, ante la ausencia de un pronunciamiento específico sobre el canon normativo por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se abre la posibilidad de un pronunciamiento por parte de las [s]alas del Tribunal Electoral”.

Acorde con lo anterior, se sostiene que en la referida Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y acumuladas, no existe un pronunciamiento en específico por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Uno de los principales elementos normativos que toman en consideración para arribar a esa conclusión, es que en el precedente citado fue objeto de análisis la *omisión* de que se contemplara a las candidaturas independientes en la asignación de regidurías de representación proporcional, lo que implica —se sostiene— que no hubo pronunciamiento alguno sobre la validez de una *prohibición* respecto a la participación de las candidaturas independientes por dichos cargos.

De entrada, manifiesto que suscribo, en lo sustancial, las premisas de las que parten los razonamientos del asunto en cuestión, particularmente las consideraciones en el sentido de que ***“este órgano jurisdiccional federal tiene conferido un control por disposición constitucional específica... régimen dentro del cual es un órgano del orden constitucional o total, de conformidad con el artículo 99, en relación con los artículos 41 y 133, de la Constitución Federal, ya que tiene asignadas funciones de control concreto de la regularidad constitucional de actos, resoluciones y demás elementos jurídicos...”***²²

De igual forma, comparto lo razonado por la mayoría en el sentido de que, en el control de constitucionalidad de las leyes electorales que realiza el Tribunal Electoral —que es de carácter concreto—, en un caso concreto se pueden presentar variables que no fueron consideradas

²² Véase Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Varios 912/2010, 14 de julio de 2011, párr. 36.

cuando se realizó, en acción de inconstitucionalidad, el control de constitucionalidad en abstracto.

Sin embargo, en mi concepto, la argumentación desarrollada en las sentencias de que se trata requeriría de un paso argumentativo necesario para mostrar que resulta válido confirmar la decisión de la Sala Regional Monterrey de inaplicar las porciones normativas de los artículos 361, fracción III, y 374 del Código Electoral del Estado de Aguascalientes, por ser inconstitucionales, al restringir la participación de las candidaturas independientes en la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional.

En efecto, el criterio sustentado por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es, en principio, obligatorio para el Tribunal Electoral porque, como se dijo, fue aprobado por unanimidad de diez votos²³, a partir de lo dispuesto en los artículos 43 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 235 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.²⁴

No obstante, es preciso considerar, más allá de que se trate de tipos de control diferentes, una variable que, desde mi perspectiva, constituye una diferencia específica entre los asuntos que ahora resolvemos y la mencionada Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y acumuladas. Concretamente, me refiero al ***derecho de la ciudadanía a ser representada y a los efectos múltiples del voto de la ciudadanía.***

II. Razones que sustentan el presente voto

²³ Véase la página 279 de la sentencia dictada en la Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y acumuladas, en relación con el tema II del considerando décimo séptimo.

²⁴ De conformidad con la tesis de rubro: "**JURISPRUDENCIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. TIENEN ESE CARÁCTER Y VINCULAN AL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN LAS CONSIDERACIONES SUSTENTADAS EN UNA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD CUANDO SE APRUEBAN POR OCHO VOTOS O MÁS**". Décima Época; Pleno, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Libro III, diciembre de 2011, tomo 1, página 12, número de registro 160544.

Esa diferencia específica es el principal motivo por el cual me aparto de las consideraciones de la mayoría, pues me lleva a sostener que el criterio adoptado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación no condiciona de forma absoluta la posibilidad de que el Tribunal Electoral realice un control de constitucionalidad de carácter concreto, dada la materia de la impugnación.

Para la mayoría, en el precedente de la Suprema Corte fue objeto de análisis la *omisión* de que se contemplara a las candidaturas independientes en la asignación de regidurías de representación proporcional, lo que supone que no existió pronunciamiento alguno sobre la validez de una *prohibición expresa* respecto a la participación de las candidaturas ciudadanas por dichos cargos.

Para mí, el objeto normativo que se analizó en el precedente (la omisión de regular un derecho), al menos en este caso, no da una pauta para concluir que no existe un pronunciamiento de la Suprema Corte sobre la regulación que ahora se estudia. Lo anterior porque en la argumentación de la Suprema Corte no hay, prácticamente, una distinción entre la *omisión* de contemplar a las candidaturas independientes en el régimen de distribución de las regidurías bajo el sistema de representación proporcional y la *prohibición expresa* de que puedan contender por esos cargos. De hecho, a partir de las reflexiones de la Suprema Corte se puede apreciar que entendió que la omisión en cuanto a la regulación de las candidaturas independientes suponía que no podían participar, lo cual calificó como constitucional. Así, tanto la *omisión* como la *prohibición expresa* tienen la misma consecuencia: las candidaturas independientes *no pueden válidamente participar*. Ello es una implicación normativa de la determinación del Tribunal Pleno de la Suprema Corte.

Muestra de lo anterior es que la línea argumentativa de la Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y acumuladas se hace a partir de las consideraciones sostenidas en la Acción de inconstitucionalidad

67/2012 y acumuladas, en la cual sí fue objeto de estudio una prohibición expresa de que las candidaturas ciudadanas participen por cargos vía representación proporcional. Así, empleando un argumento por mayoría de razón: si una prohibición expresa de regular es válida, también lo es, *a fortiori*, una prohibición implícita, como la existente en Aguascalientes.

Lo anterior se robustece si se considera que, si una regulación X — como la de establecer la asignación de regidurías por el principio de representación proporcional— está dentro de la libertad configurativa de una legislatura de un estado de la República, entonces la legislatura puede válidamente no regularla, o bien prohibirla, ya sea expresa o tácitamente.

En tales condiciones, es preciso señalar, como se dice en la sentencia, el tipo de variables que pudieron no haber sido consideradas cuando se hizo el control de constitucionalidad en abstracto, debido a que el segundo párrafo del artículo 71 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que las sentencias de las acciones de inconstitucionalidad en materia electoral “sólo podrán referirse a la violación de los preceptos expresamente señalados en el escrito inicial”.

Por lo tanto, el Tribunal Electoral puede realizar un control carácter concreto a partir de variables distintas al examen abstracto de la Suprema Corte. Esta forma de entender el control de constitucionalidad en materia electoral, como un sistema integrado por dos instancias, permite consolidar un sistema integral de justicia constitucional que tutela más efectivamente los derechos humanos de carácter electoral, salvaguardando el principio de supremacía constitucional.

Sirve de respaldo argumentativo a lo anterior, la tesis P.I/2007 sustentada por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la

Nación, de rubro: “**SISTEMA CONSTITUCIONAL DE JUSTICIA EN MATERIA ELECTORAL**”.²⁵

Entonces, se debe analizar la sentencia dictada por la Suprema Corte en la Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y acumuladas para identificar el parámetro de validez a partir del cual realizó su control de constitucionalidad.

De una lectura de la síntesis de los agravios hechos valer en la acción de inconstitucionalidad y del apartado II del considerando décimo séptimo de la sentencia, advierto que la Suprema Corte estudió la validez constitucional de la exclusión de las candidaturas ciudadanas de la repartición de regidurías de representación proporcional, en exclusiva, a partir del planteamiento de una supuesta violación al derecho a ser votado (voto pasivo) en relación con el derecho a la igualdad y no discriminación. Esto porque en el reclamo a partir del cual se hizo el estudio se sostuvo que la normativa solo otorga a los partidos políticos el derecho a que le sean asignadas regidurías por el principio de representación proporcional, a pesar de que las candidaturas sin partido también deberían poder acceder a esos cargos de elección popular.

Además, como se indicó, en la sentencia se reprodujo el estudio de constitucionalidad realizado en la Acción de inconstitucionalidad 67/2012 y acumuladas, para lo cual se hizo referencia a los planteamientos que se desarrollaron en ese asunto, que consistían en: **a)** la vulneración del derecho a ser votado previsto en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Federal, porque se restringía el derecho de la ciudadanía al solo permitir su postulación por medio de candidaturas independientes por el principio de mayoría relativa, a pesar de que la Constitución no hace distinción al respecto; y **b)** la falta de legitimidad de los órganos de gobierno a nivel municipal, porque

²⁵ Novena Época, Pleno, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXV, enero de 2007, p. 105. Número de registro 173446.

quienes se postularon mediante candidaturas ciudadanas no formarían parte de las minorías de los mismos.

En ese sentido, los razonamientos de la Suprema Corte se centraron en desestimar esos argumentos. Entre otras cuestiones, en la sentencia se sostuvo que: **a)** las entidades federativas, dentro de su libre configuración, están en aptitud de establecer la representación proporcional para las candidaturas independientes, porque no existe una prohibición expresa en ese sentido; **b)** la razón del principio de representación proporcional es garantizar la representación de los partidos minoritarios en los órganos de gobierno, mientras que el acceso a los cargos de elección popular de las candidaturas ciudadanas opera de manera distinta; **c)** *existe una diferencia entre el ciudadano afiliado y respaldado por una organización política y quien participa directamente en un proceso electoral desprovisto del impulso que brinda la pertenencia a un partido político*; y **d)** la restricción y diferenciación realizada en la legislación es constitucional, en cuanto a la posibilidad de que los ciudadanos puedan acceder a un cargo de elección únicamente a través del principio de mayoría relativa.

Por último, en la sentencia se razona que la reglamentación es acorde con los parámetros de los artículos 25, inciso b), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (que reconoce el derecho a votar y ser elegido), y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (que prevé el derecho a la igualdad ante la ley). Después de transcribir distintos párrafos del caso *Castañeda Gutman v. México*, concluye que la Convención Americana no exige que los Estados Parte regulen un sistema electoral en concreto, por lo que la no contemplación de las candidaturas independientes en el procedimiento de asignación de regidurías de representación proporcional “no se traduce en un requisito excesivo que *limite el derecho fundamental a ser votado*” (énfasis añadido).

En las condiciones relatadas, se observa que en el estudio de constitucionalidad de la Suprema Corte se tomó como parámetro de validez el derecho a ser votado en relación con el derecho a la igualdad y no discriminación. La autoridad jurisdiccional expuso los motivos por los cuales estimó que el tratamiento diferenciado entre las candidaturas partidistas y las de carácter independiente, en cuanto al acceso a los cargos de representación proporcional, es constitucional.

Así, las salas del Tribunal Electoral, en mi concepto, pueden ejercer un control de constitucionalidad de carácter concreto sobre la prohibición de que las candidaturas independientes tomen parte en la designación de regidurías de representación proporcional a partir del análisis de un planteamiento de constitucionalidad diverso al estudiado por la Suprema Corte. Por ello, me parece que el criterio sostenido por la en la Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y acumulados no impone necesariamente a esta Sala Superior a resolver en determinado sentido.

Ahora, coincido con la mayoría en cuanto a la confirmación de la sentencia de la Sala Regional Monterrey, porque estimo correcta la declaración de invalidez de la normativa que excluye a las planillas de candidaturas independientes de la asignación de regidurías de representación proporcional. Para esto se debe tomar como parámetro del control de constitucionalidad el *derecho de la ciudadanía a ser representada*, el cual se deduce de un entendimiento conjunto y sistemático y, por ende, armónico, del derecho al voto (sufragio activo), del carácter igualitario del voto y de las finalidades del principio de representación proporcional.

Comparto que la libertad de configuración normativa con que cuentan los órganos legislativos para diseñar el sistema político-electoral está limitado por los derechos fundamentales y los principios constitucionales. Bajo ese orden de ideas, para mí, la exclusión de las candidaturas independientes del procedimiento de asignación de

regidurías de representación proporcional se traduce en la violación de distintos derechos y otros principios reconocidos en la Constitución y en tratados internacionales.

a) El derecho al voto y el carácter igualitario del voto

El derecho al voto se reconoce en la fracción I del artículo 35 constitucional, e “implica que los ciudadanos pueden decidir directamente y elegir libremente y en condiciones de igualdad a quienes los representarán en la toma de decisiones de los asuntos públicos”.²⁶ A su vez, en el artículo 41, fracción I, de la Constitución Federal se dispone que el sufragio debe ser universal, libre, secreto y directo. Por otra parte, en el artículo 23, numeral 1, inciso b), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos también se reconoce este derecho, donde se añade que el voto debe ser “igual”.

Por su parte, el artículo 7, párrafos 1 y 2 de la LEGIPE, establece que votar en las elecciones constituye un derecho y una obligación que se ejerce para integrar órganos del estado de elección popular, a través del voto universal, libre, secreto, directo, personal e intransferible.

La ciudadanía ejerce su derecho de voto activo en el momento en que, el día señalado para la celebración de la jornada electoral, expresan en la boleta su voluntad de elegir la opción política y el candidato de su preferencia, porque ese acto constituye precisamente la exteriorización de la manifestación soberana traducida en voluntad popular, para la designación de quienes los representarán en los órganos de elección popular.

La efectividad del voto no debe quedar sujeta al sistema por el cual el candidato es elegido, pues, si bien existen importantes diferencias entre los principios de mayoría relativa y representación proporcional, el valor

²⁶ Corte IDH. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 147.

del voto debe resultar el mismo, pues, teniendo en cuenta los efectos múltiples del voto ciudadano, entraña la expresión plena y pura del electorado, atendiendo al fin que se persiga.

Por otra parte, de la implementación en la Constitución Federal del sistema de candidaturas independientes, a partir de lo previsto en el artículo 35, fracción II, resulta que la ciudadanía podrá votar por este tipo de candidaturas además de las que presenten los partidos políticos. De manera que ahora pueden alcanzar cierto grado de representatividad no solamente la ciudadanía que se sienta representada por un partido político, sino también aquella que respalde a un proyecto político ciudadano, independiente o no partidista.

En ese sentido, también las minorías de ciudadanos que decidan votar por candidaturas independientes considero que deben estar reflejadas en la composición de los ayuntamientos, siempre y cuando alcancen el umbral mínimo y cumplan con los requisitos legales (razonables) que se establezcan. Su exclusión tendría como consecuencia que el voto de la ciudadanía que se emita hacia las candidaturas de partidos tenga más valor o peso, en comparación con el de quienes sufraguen a favor de las candidaturas independientes. Así, mientras los votos de los ciudadanos que votaron por candidatos de partido podrán reflejar su voluntad en la integración de los órganos de gobierno, aun cuando la planilla pierda las elecciones en la que compite, los sufragios de quienes respaldaron a las candidaturas independientes solamente podrán reflejarse si la planilla resulta ganadora.

En relación con el valor igualitario del voto, la propia Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado en torno a la invalidez de los modelos que consideran ineficaces para efectos de la asignación por representación proporcional los votos para los partidos coaligados o que participan en candidatura común cuando se hubiese cruzado en la boleta más de un emblema. Entre otras consideraciones, el Máximo Tribunal resolvió que la medida limita el efecto total del voto de la

ciudadanía, pues al contarse únicamente para la elección de legisladores por el principio de mayoría relativa, excluyendo la vía de representación proporcional, se violenta el principio constitucional de que todo voto debe ser considerado de forma igualitaria, ya sea en su forma activa o pasiva.²⁷

Así, la representatividad en los ayuntamientos se volvería artificiosa, pues solamente se consideraría para acceder a ella a los partidos que obtienen votaciones minoritarias, y se ignorarían las manifestaciones de la ciudadanía expresadas a favor de las candidaturas independientes, pues se les excluye por completo de dicha representación si no ganan²⁸.

Entonces, al excluir a los candidatos a regidores postulados en una planilla de candidatura independiente de la asignación a regidurías por el principio de representación proporcional, se genera una afectación al voto activo del electorado que eligió dicha planilla.

b) Los fines del principio de representación proporcional

El mecanismo de representación proporcional se adoptó en México dentro de un contexto normativo caracterizado por un sistema de partidos políticos, en la cual éstos antes mantenían una exclusividad en la potestad para postular candidaturas a cargos de elección popular²⁹. Por esa razón la justificación que se ha hecho respecto de este régimen en los distintos ámbitos –legislativo, académico y judicial– parte de esa premisa, en el sentido de que tiene por objeto posibilitar que los partidos políticos minoritarios tengan representación en los órganos

²⁷ Acción de inconstitucionalidad 39/2014 y acumuladas, relativa a la Constitución Política del Estado de Morelos y al Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Morelos.

²⁸ Razonamiento que se encuentra en la resolución SUP-OC-12/2012.

²⁹ El sistema político-electoral mixto –preponderantemente mayoritario– que actualmente se contempla en la Constitución Federal surgió a través de una reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de junio de 1963, a través de la cual se implementó como sistema electoral el de representación proporcional. Dicho régimen fue detallado y modificado mediante reformas posteriores, que tuvieron lugar en 1977, 1986, 1990, 1993 y 1996.

públicos en una proporción aproximada al porcentaje de votación que recibieron.

Sin embargo, lo anterior es solamente la consecuencia de la implementación de este sistema electoral dentro de un régimen de partidos, porque en el fondo se pretende la salvaguarda de principios que deben hacerse extensivos a sistemas de postulación mixta, en donde se prevea la posibilidad de que la ciudadanía se postule de manera independiente. Las candidaturas independientes son compatibles con la razón de ser del principio de representación proporcional, por lo que a partir de la instauración de un sistema doble de postulación en la Constitución Federal es necesario ajustar las finalidades de dicho régimen, contemplando las distintas vías por las que se ejercen los derechos a votar y a ser votado.

Un sistema electoral basado en la proporcionalidad tiende a la protección de dos valores que se corresponden, la proporcionalidad y el pluralismo político. Primero, proporcionalidad entendida como una conformación del órgano público lo más apegada posible a la votación que cada corriente política obtuvo. De este modo se otorga una representación a las fuerzas políticas minoritarias “en proporción con su fuerza medida en votos para compensar las pérdidas de curules en el sistema de mayoría”.³⁰ A través de este modelo se busca maximizar el carácter igualitario del voto, porque se concedería valor a todos los sufragios, incluso a los que no hubiesen sido útiles para efectos de ganar la elección por el método de mayoría³¹.

Correlativamente, el principio de representación proporcional también procura una conformación plural del órgano de elección popular, en la

³⁰ Rendón Corona, Armando. “Los Principios constitucionales de representación de mayoría y de representación proporcional en la Cámara de Diputados”. Polis 96, Volumen 1. Universidad Autónoma Metropolitana. México 1997. Págs. 65 y 66.

³¹ Sobre este punto Dieter Nohlen afirma que “[a] diferencia de la fórmula mayoritaria, aquí se da –al menos de manera aproximada– un mismo valor de éxito a cada voto. Una proporción mucho mayor del electorado ve su participación coronada con el éxito, puesto que sus votos contribuyeron a la obtención de escaños por parte de un partido”. Véase Nohlen, Dieter. “Gramática de los sistemas electorales. Una introducción a la ingeniería de la representación”, Consejo Nacional Electoral de Ecuador, Instituto de la Democracia, Ecuador, 2012, p. 13.

medida en que se concede voz y voto a la mayor cantidad de plataformas posibles. Así, al permitir que toda corriente política con un grado de representatividad relevante sea partícipe del proceso de creación y aprobación de las políticas públicas se le concede a éste una mayor legitimidad.

Además, la proporcionalidad y el pluralismo que deben observarse en la integración generan al interior un sistema de pesos y contrapesos que abona a la vigilancia y rendición de cuentas en el ejercicio del poder público.

La Suprema Corte ha considerado que el principio de representación proporcional, como garante del pluralismo político, tiene los siguientes objetivos primordiales: **i)** la participación de todos los partidos políticos en la integración del órgano legislativo, siempre que tengan cierta representatividad; **ii)** que cada partido alcance en el seno del Congreso o legislatura correspondiente una representación aproximada al porcentaje de su votación total; y **iii)** evitar un alto grado de sobre-representación de los partidos dominantes.³²

A partir de las reflexiones antes esbozadas es viable e imperativo que esas finalidades se adecuen al sistema de postulación mixto que actualmente rige en el país, por lo que es válido sostener que el principio de representación proporcional debe estar orientado: **i)** a permitir la participación de todas las corrientes políticas en la integración de los órganos de elección popular, incluyendo las de carácter independiente, bajo condición de que ostenten un grado relevante de representación dentro de la demarcación sobre la cual se desenvolverán; **ii)** que cada plataforma política tenga una representación en el órgano que se aproxime a su porcentaje de votación recibida; y **iii)** evitar la sobre y subrepresentación de la totalidad de las corrientes políticas.

³² Véase la Acción de inconstitucionalidad 6/98 y acumuladas.

Así, no se advierte una razón sustancial de la que se desprenda una incompatibilidad entre las candidaturas independientes y el sistema electoral de representación proporcional. Mediante la reforma constitucional en materia política, publicada en el Diario Oficial de la Federación el nueve de agosto de dos mil doce, se reconoció en la fracción II del artículo 35 constitucional que el derecho a ser votado puede ejercerse de manera independiente a un partido político. La inclusión de esta institución figura fue motivada, en términos generales, por la necesidad de ampliar el marco de intervención de la ciudadanía en los asuntos de interés públicos.

Entre las circunstancias que influyeron en este reconocimiento se encuentra la percepción de la ciudadanía de un déficit de representatividad por parte de los partidos políticos.³³ En ese sentido, se consideró que la prohibición de las candidaturas independientes reducía considerablemente el derecho al voto de la ciudadanía que no se siente representada por los partidos políticos, y que, por lo mismo, era imperativo que ésta interviniera como actor político cuando los partidos no representan sus intereses, su agenda o su ideología.³⁴

Con base en lo anterior, puede decirse que una concepción válida de las candidaturas independientes es la de una alternativa política –no meramente electoral– respecto a los partidos, que correlativamente estimulan una mayor competencia entre los participantes en el proceso electivo.

Vistas desde esta perspectiva, las candidaturas independientes no solamente no se contraponen a los principios que dan sentido al régimen de representación proporcional, sino que la exclusión de su

³³ Al respecto, los Grupos Parlamentarios del PRD, PT y de Convergencia han entendido a las candidaturas independientes como los mecanismos de participación de ciudadanos que no se sienten representados ideológica o programáticamente por alguno de los partidos políticos. Iniciativa de los Grupos Parlamentarios del PRD, PT y de Convergencia, presentada por el Senador Arturo Núñez Jiménez el 18 de febrero de 2010.

³⁴ Iniciativa en materia político-electoral presentada en 2013 por el PAN y el PRD.

participación dentro de ese régimen también podría repercutir negativamente en la debida tutela de aquéllos.

Uno de los principales objetivos de la inclusión de las candidaturas independientes en el sistema político-electoral mexicano es ofrecer una alternativa a la ciudadanía que no se considera representada por la ideología y actuación de los partidos políticos, por lo que es posible que una plataforma política independiente consiga una adhesión tal que se justifique su reflejo en la conformación del órgano en cuestión, lo cual se apega al espíritu de pluralismo político y proporcionalidad que se busca.

En el caso de una plataforma electoral independiente que obtiene un respaldo significativo del electorado a pesar de no resultar vencedora, el hecho de que se le relegue de la distribución de regidurías de representación proporcional tendría un efecto pernicioso respecto a la proporcionalidad en la integración del órgano. En concreto, se deja abierta la posibilidad de que en la conformación del ayuntamiento no se refleje de la manera más exacta posible la proporción de votación recibida por cada una de las fuerzas políticas, en donde deben incluirse las plataformas de carácter independiente.

En consecuencia, existiría una alta posibilidad de que se traduzca en amplios márgenes de sobrerrepresentación de las corrientes partidistas que no obtuvieron un alto índice de votación; pero más grave sería el grado de subrepresentación que tendrían las opciones independientes, el cual sería nulo. Asimismo, podría imposibilitar la debida integración del órgano en supuestos extremos en donde, por ejemplo, una planilla independiente hubiese sido la única en rebasar el umbral mínimo para la asignación de regidurías de representación proporcional, lo que imposibilitaría el contrapeso que se persigue mediante ese sistema de acceso.

De esta manera es posible apreciar que la proporcionalidad en la integración del órgano, como finalidad de este sistema electoral, se quebranta con la exclusión de las candidaturas independientes.

Mismo razonamiento se sigue en torno al pluralismo político que se busca potenciar, pues se podría dejar de lado a un sector importante del electorado que representa una determinada ideología o corriente política, con intereses y propuestas concretas. Lo anterior adquiere aún mayor trascendencia si se consideran las razones que influyeron en la apertura de la vía independiente para la postulación a cargos electos popularmente. Como se explicó, a través de las candidaturas independientes se pretende el impulso y discusión de agendas o políticas que no hayan sido consideradas por los partidos. Así, la apertura de opciones políticas distintas a los partidos que buscó el Constituyente Permanente al establecer la figura de las candidaturas independientes se ve disminuida sin razón alguna al dejarles fuera de la distribución de regidurías de representación proporcional.

Otro de los motivos de la implementación de esa figura fue incentivar un desempeño de los partidos políticos más apegados a las exigencias ciudadanas, en aras de que postulen candidaturas más competitivas. Este objetivo no puede alcanzarse si se mantienen las regidurías de representación proporcional como un privilegio de los partidos políticos, pues la exclusión de las candidaturas independientes disminuiría las condiciones de competitividad, y se exigiría que éstas obtuvieran necesariamente un triunfo para presionar a los partidos políticos en la mejora de su desempeño.

III. Conclusión

Por las razones anteriores, es que emito el presente voto concurrente, toda vez que, si bien comparto el sentido de las resoluciones de que se trata, no comparto la totalidad de las consideraciones que las sustentan.

SUP-REC-812/2016

MAGISTRADO

REYES RODRÍGUEZ MONDRAGÓN