

“Las candidaturas independientes en la asignación de cargos de representación proporcional”

I. Introducción

Como magistrado electoral he tenido oportunidad de estudiar en varias ocasiones el tema objeto de este foro.

Debo reconocer, que uno de los elementos comunes de los asuntos que han conocido la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Suprema Corte) y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (Tribunal Electoral) es que, por alguna u otra razón, he estado en desacuerdo con la decisión adoptada en última instancia.

La posibilidad de que las candidaturas independientes participen en la designación de cargos bajo el sistema de representación proporcional es, en mi opinión, una de las discusiones más relevantes que ha surgido en el ámbito electoral a partir de la incorporación de esta figura como medio para que la ciudadanía acceda al poder público.

Lo anterior porque, por un lado, exige que se valore el impacto de una decisión política –adoptada democráticamente– sobre determinados principios y derechos establecidos en nuestra Constitución. Ello supone, entre otras cosas, considerar los valores y objetivos que están detrás de las candidaturas independientes y del sistema electoral de representación proporcional, para revisar de qué manera la regulación incide en su cumplimiento (eficacia).

Por otro lado, la importancia inherente al tema ha cobrado mayores dimensiones porque la Suprema Corte y el Tribunal Electoral, máximas autoridades jurisdiccionales en materia electoral, han sostenido posturas contrastantes.

A continuación presentaré los criterios que se han adoptado en esas sedes judiciales, y destacaré algunas observaciones al respecto, mismas que me servirán para, en un momento posterior, profundizar en mi postura.

II. Lo que ha dicho la Suprema Corte de Justicia de la Nación

a) Acción de inconstitucionalidad 57/2012 y sus acumuladas. La referencia a este asunto sólo tiene por objeto una aclaración.

En el juicio sí se planteó la invalidez del artículo 17, párrafo 2, de la Ley Electoral del Estado de Zacatecas, en el que se preveía una prohibición de

que las candidaturas independientes participaran en la designación de diputaciones y regidurías por el principio de representación proporcional¹. A pesar de esto, estimo que propiamente no hubo un pronunciamiento de la Suprema Corte respecto a la validez de esa regulación.

El Ministro Franco, ponente del asunto, propuso declarar la invalidez, en general, de varios preceptos legales porque advirtió una “deficiente regulación” de las candidaturas independientes, ya que no se preveían aspectos como el otorgamiento de financiamiento público o la exigencia de un porcentaje de respaldo de la ciudadanía para que procediera el registro. No presentó una respuesta concreta al planteamiento sobre el acceso de las candidaturas ciudadanas a cargos de representación proporcional.

Esta parte de la impugnación se desestimó porque una mayoría de 6 ministros votaron en contra de la declaración de invalidez. La postura se apoyó en que la Constitución concede una amplia libertad al órgano legislativo para reglamentar las candidaturas independientes, por lo cual una “deficiencia” en ese aspecto no llevaría a su inconstitucionalidad.

Como se aprecia, el pronunciamiento se quedó en un primer nivel de análisis, bastante general. Yo observo que el razonamiento sobre la libertad configurativa no se vinculó directamente con los argumentos específicos que se plantearon, como lo fue el cuestionamiento sobre la validez de que se excluyera a las candidaturas independientes del acceso a cargos vía representación proporcional. Inclusive, se podría concluir que la Suprema Corte no fue exhaustiva en el estudio de los agravios.

Esa situación me lleva a criticar también que la Sala Superior, en las elecciones de Zacatecas de 2013, se hubiese basado en la sentencia de la Suprema Corte para justificar que se excluyeran a las candidaturas independientes de la repartición de regidurías bajo el principio de representación proporcional². Lo anterior incluso cuando el Tribunal Electoral de Zacatecas había declarado la inconstitucionalidad del artículo 17, párrafo 2, de la ley electoral local, a partir de razonamientos semejantes a los que adoptó el Tribunal Electoral en casos posteriores.

La Sala Superior sostuvo que el tribunal local debió seguir el criterio de la Suprema Corte respecto a la validez del artículo 17 de la Ley Electoral del Estado de Zacatecas. La cuestión es que, como señalé, la Suprema Corte verdaderamente no entró al estudio en torno a si la prohibición de que los

¹ En el artículo 17, párrafo 2, de la Ley Electoral del Estado de Zacatecas se establecía lo siguiente: “En ningún caso, los candidatos independientes participarán en los procedimientos de asignación de diputados y regidores por el principio de representación proporcional”.

² Sentencia dictada en el expediente SUP-JRC-76/2013 y acumulados, el 14 de junio de dos mil trece.

independientes participen por los cargos de representación proporcional es válido o no. Además, la declaración de validez no se determinó por la mayoría calificada de 8 votos que se establece en la ley reglamentaria del artículo 105 constitucional. De esta manera, no había algún impedimento formal para que se hiciera un auténtico estudio de constitucionalidad de la regulación señalada.

b) Acción de inconstitucionalidad 67/2012 y sus acumuladas. Este es el primer asunto en el que la Suprema Corte se pronunció sobre el tema bajo estudio, a partir del cuestionamiento de la validez del artículo 116 y otros de la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo³. El criterio que se adoptó puede expresarse de la siguiente manera: el órgano legislativo puede decidir libremente si permite o prohíbe que las candidaturas independientes participen por cargos bajo el principio de representación proporcional.

La Suprema Corte dio a entender que, en principio, la representación proporcional busca que los partidos minoritarios alcancen cierto grado de representatividad, pero que, en última instancia, como no hay una prohibición en la Constitución, el órgano legislativo podría prever que las candidaturas independientes accedieron por el sistema de representación proporcional.

Además, reforzó su conclusión en la diferencia que existe entre los partidos políticos y las candidaturas independientes. Primero, enfatizó que la “razón de ser” del principio de representación proporcional consistente en garantizar la representación de los partidos minoritarios en ciertos órganos de gobierno. Seguidamente, precisó que los candidatos de los partidos representan la ideología de esos institutos, mientras que los candidatos independientes participan de manera directa en el proceso electoral, desprovisto del impulso que brinda la pertenencia a un partido.

Para la Suprema Corte, el aspecto que justifica el trato diferenciado entre candidaturas partidistas e independientes es, precisamente, la forma como acceden.

En este punto cabe reparar en que esta decisión se adoptó después de una discusión interesante entre los y las Ministras. La propuesta inicial del Ministro Pérez Dayán, ponente del asunto, partía de que había una incompatibilidad entre las candidaturas independientes y el principio de representación proporcional. Entre las razones que dio de manera oral en su

³ En el segundo párrafo del precepto señalado se señalaba lo siguiente: “Los candidatos independientes registrados en las modalidades a que se refiere este artículo, en ningún caso, serán asignados a ocupar los cargos de diputados o regidores por el principio de representación proporcional”.

intervención, destacó que tratándose de las candidaturas ciudadanas no hay el sentimiento de pertenencia de sus miembros ni certeza respecto a la ideología o principios a los que se apegan, todo lo cual sí se presenta para el caso de los partidos políticos, lo cual justifica su representatividad en proporción con su fuerza electoral en los órganos de gobierno.

Otros Ministros respaldaron el proyecto en cuanto a reconocer la validez de las disposiciones impugnadas, pero sobre la base de que es una cuestión que entra dentro de la libertad de configuración regulativa de las legislaturas.

También es importante destacar que, en un principio, el Ministro Aguilar Morales argumentó que sí advertía un trato discriminatorio en perjuicio de las candidaturas independientes, pues si lo que se busca con el sistema de representación proporcional es garantizar el acceso de las minorías, no advertía por qué no podía considerarse como tales a las candidaturas independientes. Además, señaló que no observaba una justificación para excluirlas a pesar de que obtuvieran un respaldo importante del electorado, el cual quedaba "en la nada". No obstante, después se sumó a una de las posturas que sostenían la validez de las normas.

Al final, el Ministro ponente adecuó el proyecto a las observaciones presentadas, enfatizando la libertad de configuración normativa que se tiene respecto al tema. De esta manera, aunque hubo unanimidad en cuanto a la validez de las disposiciones cuestionadas, únicamente una mayoría de 6 Ministros respaldaron la propuesta en sus términos⁴. Cabe destacar que esa división de posturas fue determinante para que, en subsecuentes casos, el Tribunal Electoral considerara que no había un criterio sobre el tema que lo vinculara.

Ahora, son varias las observaciones que caben hacer para evidenciar la debilidad de la línea argumentativa del criterio que adoptó la Suprema Corte.

La primera cuestión es que el criterio se escuda en la libertad de configuración legislativa, que si bien es una premisa correcta, es derrotable cuando se valora de manera conjunta con los otros principios y derechos

⁴ Lo anterior de conformidad con los resultados de la votación que sobre este punto se hizo en la sesión pública de 14 de marzo de 2013, y con el sentido de las votaciones precisado en la publicación de la tesis de rubro: "CANDIDATURAS INDEPENDIENTES. LOS ARTÍCULOS 116, 254, FRACCIÓN III, 272 Y 276 DE LA LEY ELECTORAL DE QUINTANA ROO, SON CONSTITUCIONALES". En última instancia, votaron a favor los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea y Silva Meza; y en contra Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas y Pérez Dayán.

fundamentales que están involucrados. La propia Suprema Corte ha sostenido criterios en los que se establece que la libertad del órgano legislativo para reglamentar el principio de representación proporcional está supeditado a que se ajuste a los propios fines y bases generales del mismo, así como al respeto de los derechos político-electorales a votar y ser votado. De esta manera, la Suprema Corte no valoró –ni siquiera mínimamente– la incidencia que la regulación tiene sobre los principios y derechos señalados.

Asimismo, se advierte que la Suprema Corte parte de una explicación de la finalidad del principio de representación proporcional que se formuló bajo el contexto de un régimen que solo preveía la posibilidad de que los partidos políticos presentaran candidaturas. El sistema de representación proporcional pretende garantizar la proporcionalidad y la pluralidad de los órganos de elección popular, y no se advierten, de primera mano, razones por las que haya una incompatibilidad entre aquél y las candidaturas independientes.

¿Por qué no considerar a las candidaturas independientes como minorías políticas? ¿Por qué no valorar que a través de esa figura se pueden impulsar determinados proyectos políticos, ideologías o agendas, a pesar de que no tengan la vocación de permanencia de los partidos?

Por lo tanto, en mi opinión, la Suprema Corte debió haber considerado en términos más amplios los principios que inspiran dicho sistema electoral, así como la naturaleza jurídica y los objetivos que se buscaron mediante la implementación de las candidaturas independientes, para estudiar la problemática a partir de esa perspectiva.

Aunque más adelante profundizaré sobre esta cuestión, cabe adelantar que, para mí, la figura de las candidaturas independientes es compatible con el principio de representación proporcional. Incluso, por el contexto de desconfianza hacia los partidos políticos que se vive en el país, podría sostenerse que su participación abonaría a una mayor satisfacción de las finalidades que se buscan con este sistema electoral.

Lo anterior me lleva a considerar que el principio de representación proporcional se debe reformular a partir de la instauración de un sistema de postulación mixto, ajustando sus finalidades a partir del reconocimiento de las distintas vías por las que se pueden ejercer los derechos a votar y ser votado.

Esta conclusión, en cuanto a la compatibilidad, permite sostener que el cuestionamiento no debe girar en torno a por qué es exigible que se trate de la misma manera a los independientes y a los partidos políticos en cuanto al

acceso a los cargos de representación proporcional; sino, de manera más precisa, cuáles serían las razones que justificarían que se les trate distinto. Se trata de un matiz relevante porque la balanza estaría inclinada, desde un inicio, a exigir que se tomen en cuenta a las candidaturas independientes, salvo que se dieran razones suficientes para justificar la imposibilidad de que participen.

También quisiera destacar que los razonamientos que da la Suprema Corte para sostener que existe una diferencia entre partidos e independientes me parecen insuficientes y superficiales.

La Suprema Corte se limitó a identificar el carácter diferenciador, pero no hizo el intento por reflexionar sobre otros rasgos comunes entre ambas vías de participación, que incluso se podrían considerar más importantes para la satisfacción del principio de representación proporcional, tales como, que las candidaturas independientes también pueden representar un determinado proyecto político o ideología que merece verse traducido en la integración del órgano de gobierno, en caso de que obtengan un respaldo suficiente.

c) Acción de inconstitucionalidad 45/2015 y sus acumuladas. Este precedente es quizá más importante que la Acción de inconstitucionalidad 67/2012 y sus acumuladas, porque la Suprema Corte adoptó un criterio respecto al tema por unanimidad de 10 votos, a partir del análisis sobre la validez del artículo 130 de la Constitución del Estado de Tamaulipas⁵. Esto lleva a considerar que, en primera instancia, habría un criterio vinculante para el Tribunal Electoral.

En esta sentencia se establece que, con apoyo en el criterio adoptado en la Acción de inconstitucionalidad 67/2012 y acumuladas, queda al arbitrio del legislador local permitir a los candidatos independientes acceder a los cargos de elección popular a través del principio de representación proporcional, pero ello no implica que la falta de regulación en este sentido resulte contraria a la Constitución.

También se hizo referencia a algunas consideraciones de la sentencia dictada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Castañeda Gutman v. México*, para justificar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos exige que la legislación electoral se ajuste a parámetros amplios, pero no implica que se debe regular un sistema electoral concreto.

⁵ Artículo. 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.

Más adelante justificaré por qué, desde mi punto de vista, este pronunciamiento de la Suprema Corte no impide, al menos de modo absoluto, que el Tribunal Electoral analice la constitucionalidad de la exclusión de las candidaturas independientes de la designación de cargos de representación proporcional.

III. Lo que ha resuelto el Tribunal Electoral

Los casos que fueron propuestos para análisis son los siguientes:

a) Juicio ciudadano SM-JDC-535/2015 (Caso Canavati, regidurías del Ayuntamiento de San Pedro Garza García, Nuevo León)

En este asunto, la Sala Regional Monterrey analizó si es constitucional excluir a los candidatos independientes del acceso a las regidurías de representación proporcional cuando estos alcanzaron el umbral mínimo para obtener representación en el cabildo, contemplado en la Ley Electoral para el Estado de Nuevo León.⁶

En efecto, en la elección del ayuntamiento de San Pedro Garza García Nuevo León, del año dos mil quince, el triunfo lo obtuvo el PAN con 33,433 votos (51.32%), el segundo lugar lo tuvo la planilla de candidatos independientes encabezada por Lorenia Canavatti con 11,260 (17.28%), el tercer lugar fue del PRI con 10,154 sufragios (15.58%), mientras que el resto de partidos obtuvieron una votación en un rango de 200 a 700 votos.

Aunque la candidatura independiente era la segunda fuerza política más competitiva de esa elección, las autoridades electorales de la entidad le negaron el acceso a cargos de RP, a partir de diversas disposiciones legales del estado de Nuevo León. Dos reglas fueron particularmente relevantes:

1. La primera que implicaba que el registro de una planilla para la elección de mayoría relativa (MR) le otorgaba, en automático, su participación en el proceso de distribución de cargos representación proporcional (RP).

Para las candidaturas independientes esto suponía que, fuera de su registro de MR, no tenían que realizar una segunda inscripción para

⁶ Artículos 191, 270, 271 y 272 de la Ley Electoral para el Estado de Nuevo León.

RP, lo cual les generaba, en principio, la posibilidad de participar en la asignación correspondiente. Esa posibilidad, sin embargo, quedaba descartada a partir de lo siguiente.

2. Una segunda regla que establecía que la votación obtenida por las candidaturas independientes no debía tomarse en cuenta para la asignación de puestos de RP.

A partir de este segundo mandato, en el caso concreto, las autoridades electorales (la Comisión Electoral y el Tribunal local) negaron el acceso a los cargos de RP a la candidatura independiente que, en principio, tenía la posibilidad de obtener incluso más cargos por este principio que algunos partidos políticos, incluyendo el PRI.

Además, sostuvieron que esa previsión era constitucional a partir de lo resuelto en la acción de inconstitucionalidad 67/2012 y acumuladas a las que ya hice referencia.

Con motivo del juicio ciudadano 535/2015 la Sala Monterrey concluyó que es inconstitucional excluir a las candidaturas independientes de la asignación de cargos municipales bajo el principio de RP por lo siguiente:

- a) Porque esa exclusión viola el derecho a ser votado ya que se excluye indebidamente a las candidaturas independientes de la posibilidad de acceder a todos los cargos de elección popular en condiciones de igualdad;
- b) Porque se vulnera el carácter igualitario del voto, pues se restringe la eficacia del sufragio de los ciudadanos que se manifiesten a favor de una candidatura independiente; y
- c) Porque se contravienen las finalidades del principio de representación proporcional, ya que impiden que una fuerza electoral minoritaria con un porcentaje relevante de la votación ciudadana cuente con representantes en los ayuntamientos, y genera una distribución de cargos que no refleja de la forma más fiel posible los votos recibidos en las urnas.

Quiero referir que lo más destacable de esta sentencia es el argumento relativo a que la exclusión de las candidaturas independientes del acceso a los cargos de RP viola el carácter igualitario del voto. Ello es así, al menos, por 2 razones:

- Porque fue la primera vez que ese argumento se utilizó de manera eficaz para la resolución de un litigio concreto, ello sin contrariar pronunciamientos previos de la SCJN al resolver casos abstractos.

En efecto, como la SCJN no había considerado esa razón al resolver acciones de inconstitucionalidad, no había sido desestimada.

Esto significaba, para mí, que las salas del TEPJF o los tribunales locales podían resolver en favor de las candidaturas independientes, en forma motivada y conforme a la Constitución, sin contrariar sentencias previas de la SCJN.

Además, como se trata de un argumento de alcance general, esto es, cada vez que se excluye a las candidaturas independientes del acceso a RP se viola el carácter igualitario del voto, la sentencia de la Sala Monterrey generó la posibilidad de que a los independientes se le concediera la razón en los litigios similares a los del caso concreto que se analiza.

- La segunda razón que hace importante este caso es que supuso un cambio de sentido en la línea de precedentes que negaba el acceso de las candidaturas ciudadanos al RP, lo que ha permitido el fortalecer dicha figura, pues el precedente fue confirmado, en el aspecto que se analiza, por la Sala Superior e incluso fue reiterado en otros asuntos.

En ese sentido la sentencia del caso Canavatti beneficiaba la figura de las candidaturas independientes.

Cabe referir que, desde mi óptica, hasta el día de hoy la SCJN no ha confrontado el argumento relativo a la violación al carácter igualitario del voto.

¿En que consiste este argumento?

El derecho al voto se contempla 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”.

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”.

De esas disposiciones constitucionales y convencionales se extrae que el voto de un ciudadano debe valer lo mismo en la elección de candidatos de MR que en la de cargos de RP, con independencia de si las personas que se postulan son propuestas por un partido o bien compiten por la vía independiente.

Es decir, no se justifica que el voto que un ciudadano otorga a un candidato de partido sea eficaz tanto en la vía de MR como en la de RP, y el sufragio otorgado a un candidato independiente sólo tenga efectos en la elección de MR.

Así, 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.

La sentencia del caso Canavatti ordenó inaplicar las disposiciones que impidieran a la candidatura independiente que encabezaba la actora del juicio 535/2015, participar en la asignación de regidurías de representación proporcional.

Este último aspecto es importante para analizar el siguiente caso: el recurso de reconsideración SUP-REC-564/2015 y acumulados, donde se revisó la sentencia del caso Canavatti.

b) SUP-REC-564/2015 y acumulado (Revisión de la sentencia SM-JDC-535/2015, caso Canavati)

No me detendré mucho en este asunto, pues la Sala Superior confirmó, en lo sustancial, el criterio sustentado en el caso Canavatti.

En efecto, al revisar dicha sentencia, la Sala Superior no incorporó razones para considerar inconstitucional la exclusión de las candidaturas independientes del acceso a los cargos de RP, sino que avaló todas las que fueron expuestas por la Sala Monterrey.

La única diferencia se encontró en la metodología utilizada para otorgarles participación en el proceso de asignación de RP.

Como he dicho, mientras que la Sala regional decidió inaplicar los artículos de la Ley de Nuevo León, la Sala Superior consideró que lo que debió realizarse era una interpretación conforme.

Desde mi óptica, si existen disposiciones que excluyen la votación obtenida por las candidaturas independientes del proceso de asignación de regidurías de representación proporcional, entonces, para mí, hay una prohibición manifiesta de que accedan a dichos cargos, sin que para ello sea necesario que la legislación contenga una fórmula sacramental del tipo: "está prohibido que los candidatos independientes accedan a cargos de RP".

Otro dato importante de esta sentencia, es que cuando se emitió ya había sido aprobada, por cuestión de días, la acción de inconstitucionalidad 45/2015 (Tamaulipas).

Algunos han referido que el uso de una interpretación conforme en este REC-564/2015 tenía la intención de no contrariar los razonamientos de la referida acción 45/2015, donde ya se declaraba constitucional la exclusión, por omisión, de las candidaturas independientes de los cargos de RP.

Como explicaré con motivo del siguiente caso, mi opinión al respecto es la siguiente:

1. La acción de inconstitucionalidad 45/2015 no confronta el argumento relativo al carácter igualitario del voto.
2. En consecuencia, dicho razonamiento puede seguir siendo utilizado válidamente por los tribunales que atienden casos concretos, en la medida que el diseño del sistema de RP así lo permita, sin contrariar los razonamientos que sí están expuestos en la acción de inconstitucionalidad 45/2015.

c) SUP-REC-814/2016 (Ayuntamiento de Jesús María, Aguascalientes, revisión de la sentencia de la Sala Monterrey SM-JDC-276/2016)

Al igual que en los casos antes mencionados, en éste, la principal cuestión jurídica por resolver versaba 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.

Una característica relevante del caso, es que la legislación de Aguascalientes prohíbe en forma manifiesta y textual que las candidaturas independientes en los ayuntamientos participen en la mencionada asignación.

La totalidad de los magistrados, incluyéndome, consideramos que ello es inconstitucional.

Sin embargo, para llegar a esa conclusión, la mayoría de mis compañeros sostuvieron que la acción de inconstitucionalidad 45/2015 —en la que, en términos generales, se sostiene que esa posibilidad de acceso forma parte de la facultad de configuración del legislador local— no vinculaba a la Sala Superior, de manera que estuviera obligada a concluir que una prohibición expresa también está dentro de ese ámbito de libertad de configuración legislativa.

Al respecto, la mayoría de magistrados sostuvo:

- a. Que en la acción de inconstitucionalidad 45/2015 se analizó un planteamiento de omisión del legislador, esto es, si era válido o no, que el legislador tamaulipeco haya dejado de normar el acceso de las candidaturas independientes a los cargos de RP en los ayuntamientos.
- b. Que en el caso del juicio ciudadano que se revisaba en el REC-814/2016, lo que se confrontaba era una prohibición.
- c. En consecuencia, al resolver el REC-814/2016, la mayoría de los magistrados de la Sala Superior concluyeron que se trataba de casos distintos, pues en uno se confrontaba una omisión y en el otro una prohibición. Por tal motivo, lo dispuesto en la acción no era aplicable.

Para mí tanto la omisión de reglamentar, como la prohibición expresa, suponen un obstáculo o restricción que limita el acceso de los candidatos independientes a los cargos de RP en los ayuntamientos.

Para la mayoría, ese obstáculo, si hubiera sido declarado constitucional en una legislación que contiene una prohibición expresa, hubiera resultado vinculante, con independencia de las razones que se hubieran examinado.

Para mí, en cambio, las declaratorias de constitucionalidad o inconstitucionalidad de la SCJN vinculan al Tribunal Electoral sólo a partir de las razones dadas en las sentencias de acciones de inconstitucionalidad.

Esto implica que si la SCJN no analiza y confronta una razón particular que luego es alegada en un caso concreto, las Salas del tribunal pueden analizar con libertad dicho planteamiento. Esto es, en la medida que las decisiones que la SCJN adopte se tomen a partir de un parámetro de estudio diferente a los que se proponen al tribunal electoral, este último puede arribar a conclusiones distintas a las de la SCJN.

Esta es la idea en la que basé mi disenso en el SUP-REC-814/2016.

En efecto, en la sentencia de la acción 45/2015 se analizó la exclusión de las candidaturas independientes del acceso a los cargos de RP sólo a partir de la alegada violación al derecho a ser votado.

Sin embargo, no se estudió, si una prohibición (expresa o por omisión) violentan el derecho de voto activo, esto es, no se confronta si ello supone o no una violación el carácter igualitario del voto.

Por tal motivo consideró que el tribunal electoral sigue en libertad para analizar ese aspecto e incluso declarar inconstitucional, para el caso concreto, las disposiciones que impidan a las candidaturas independientes tener acceso a cargos de RP en ayuntamientos, a partir de dicho parámetro de análisis.

IV. Un poco más sobre mi postura

Mi postura sobre el tema es, básicamente, la que se desarrolló en las distintas sentencias que resolvió la Sala Regional Monterrey⁷.

Considero que se debe partir de la premisa de que la ciudadanía que ejerce su derecho a ser votada mediante una candidatura independiente puede hacerlo, en principio y sin distinción, para todos los cargos de elección popular, salvo que haya una razón imperativa que justifique que no sea así. Lo anterior considerando que en la fracción II del artículo 35 de la Constitución se reconoce de manera amplia el derecho a ser votado, y las candidaturas independientes como medio para su ejercicio, sin que se disponga una limitación respecto a los cargos⁸.

Además, como antes señalé, las candidaturas independientes no son incompatibles, en sí mismas, con el principio de representación proporcional. Todo lo contrario.

Como dije, mediante el sistema de representación proporcional se busca tutelar dos principios: i) la proporcionalidad, entendida como una conformación del órgano público lo más apegada posible a la votación que cada corriente política obtuvo; y ii) la pluralidad, de modo 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.

⁷ Las sentencias de los casos, de manera respectiva, son: 1) SM-JDC-535/2015; 2) SM-JRC-231/2015 y SM-JDC-561/2015 acumulados; y 3) SM-JRC-167/2015 y acumulado. Los fallos pueden consultarse en la página de internet: <<http://www.trife.gob.mx/turnos-sentencias/sistema-consulta>>.

⁸ En el artículo 35, fracción II, se establece lo siguiente: "Son derechos del ciudadano: [...]II.- Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley. El derecho de solicitar el registro de candidatos ante la autoridad electoral corresponde a los partidos políticos así como a los ciudadanos que soliciten su registro de manera independiente y cumplan con los requisitos, condiciones y términos que determine la legislación".

Ahora, con la reforma constitucional en materia política, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 9 de agosto de 2012, 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 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 políticos⁹. 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 ideología¹⁰.

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

En el caso de una plataforma electoral de carácter 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 cargos de representación proporcional tendría un efecto pernicioso respecto a la proporcionalidad en la integración del órgano. Lo anterior ante la 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.

⁹ 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.

¹⁰ Iniciativa en materia político- electoral presentada en 2013 por el PAN y el PRD.

De esta manera es posible apreciar claramente que la proporcionalidad en la integración del órgano, como finalidad de este sistema electoral, se quebranta con la exclusión de las candidaturas independientes. En un caso extremo, se abriría la posibilidad de que no se integre debidamente el órgano si una planilla independiente es la única que rebasa el umbral mínimo, lo que haría que el órgano únicamente se integre por el partido que ganó la elección, lo que imposibilitaría el contrapeso que se persigue mediante este sistema electoral.

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.

A partir de lo explicado, es viable e imperativo que las finalidades del sistema de representación proporcional 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 a: i) 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.

Ahora, después de justificar que, en principio, se debe contemplar a las candidaturas independientes en la postulación y asignación de cargos de representación proporcional, debo clarificar que esa participación está supeditada a que el modelo de representación proporcional lo permita. Pero no me refiero a que el órgano legislador decida arbitrariamente si permite o prohíbe que los independientes participen, sino a que quienes se postulan por esa vía estén en aptitud de satisfacer las exigencias válidas previstas en el modelo de representación proporcional para adquirir el derecho a esos cargos.

Es este el único sentido en el que es válida la premisa de la libertad de configuración normativa. Las legislaturas tienen libertad para diseñar sus sistemas de representación proporcional, siempre que cumplan ciertos parámetros. Así, se debe permitir la participación de las candidaturas independientes siempre que el modelo de representación proporcional lo permita.

Esta conclusión se puede apreciar de manera más clara si se atiende a la diferencia entre los modelos de representación proporcional de diputaciones y regidurías.

En el caso de las regidurías, para adquirir el derecho a que se asignen bajo el sistema de representación proporcional, únicamente se exige la obtención de un porcentaje de votación mínima en la elección municipal. Además, no se puede requerir como requisito la participación en un mínimo de municipios, el cual ha sido declarado inconstitucional por la Suprema Corte, por considerar que excede el ámbito municipal en el que se emite la votación a considerar¹¹. Como se aprecia, para asignar regidurías de representación proporcional es viable medir la fuerza política de la planilla compuesta por candidaturas independientes en esa demarcación territorial que, al igual que las planillas postuladas por los partidos políticos, se determina con la votación obtenida en el municipio. Entonces, no habría justificación alguna para que se les excluya de la asignación de esos cargos.

Lo contrario pasa en el caso de las diputaciones plurinominales. Por lo general, los modelos toman en cuenta la representatividad de las fuerzas políticas en todo el territorio de la entidad federativa, pues se toma como referente la suma de la votación obtenida en cada uno de los distritos locales. De esa manera, respecto a una candidatura independiente que sólo participa en uno de los distritos uninominales, no es posible medir su fuerza electoral dentro de la demarcación territorial total que se considera para la integración del órgano.

Las candidaturas independientes participan en lo individual en un distrito uninominal, por lo que es sumamente complejo que en ese ámbito alcancen una votación tal que se traduzca en un porcentaje considerable del total de la votación recibida en la entidad. Están en una situación donde es altamente improbable que alcancen el umbral mínimo.

Además, para acceder a las diputaciones plurinominales también se suele pedir la participación en un mínimo de distritos uninominales. Como se dijo, las candidaturas independientes participan en lo individual. No sería aceptable que se considerara a las distintas candidaturas independientes como un mismo grupo, como si representaran una misma fuerza política. Eso llevaría a asemejarlas a un partido político, lo cual las desnaturalizaría. Además, si bien puede haber coincidencias entre los proyectos políticos e ideologías de las candidaturas independientes, también pueden existir divergencias.

¹¹ Véase la sentencia de la acción de inconstitucionalidad 57/2012 y sus acumuladas.

Entonces, en ese tipo de modelos de representación proporcional, sí sería materialmente imposible que participaran. No obstante, los órganos legislativos, en ejercicio de su amplia libertad de configuración normativa, podrían diseñar modelos que permitan la participación de las candidaturas independientes, por ejemplo: reservando una curul de representación proporcional para la candidatura independiente que, sin haber ganado, hubiesen obtenido el mayor porcentaje de votación.