

**VOTO CONCURRENTENTE Y PARTICULAR QUE
FORMULA EL MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO
DE LARREA RELATIVO A LA ACCIÓN DE
INCONSTITUCIONALIDAD 88/2015 Y SUS ACUMULADAS 93/2015
Y 95/2015.**

1. Voto concurrente sobre la reserva de fuente constitucional para candidaturas comunes.

En la sesión del 17 de noviembre 2015 analizamos la constitucionalidad del 58 bis del Código de Instituciones y Procesos Electorales del Estado de Puebla¹ que regula las candidaturas comunes, cuya validez reconocimos por una mayoría de nueve votos.

¹ **ARTÍCULO 58 BIS.** Los partidos políticos, sin mediar coalición, tendrán derecho a postular candidaturas comunes para la elección de Gobernador, Diputados de Mayoría y planillas de miembros de ayuntamientos.

Los partidos políticos que apoyen en común a un candidato, deberán contar con el consentimiento del órgano directivo indicado en los Estatutos para aprobar dichas candidaturas, o en su defecto, para aprobar coaliciones o fusiones. Asimismo, se requerirá del consentimiento del candidato, y de la aceptación que los partidos postulantes, a través de sus órganos directivos competentes señalados, manifiesten respecto de la participación de los otros partidos políticos interesados en apoyar la candidatura común.

Los partidos políticos que acuerden postular en común candidatos por el principio de mayoría relativa, presentarán en lo individual lista de candidatos a Diputados por el Principio de Representación Proporcional para su registro, en los términos de este Código.

Para el caso de postular candidatos para la elección de diputados por el principio de mayoría relativa, se deberá indicar el Grupo Legislativo al que se integrarán en caso de resultar ganadores.

Con la finalidad de garantizar el derecho de autodeterminación en la postulación de candidatos que les asiste a los partidos políticos, podrán postular candidatos comunes de manera total o parcial, sin que en este último caso exista algún mínimo o límite respecto del número de candidatos a postular o bien respecto del tipo de elección de que se trate.

La Dirección de Prerrogativas y Partidos Políticos, registrará los consentimientos correspondientes para efectos de conocimiento público (sic) fijará en la sede del Instituto la relación de partidos que apoyan a determinada candidatura común, una vez aprobada por el Consejo General.

El apoyo a un candidato común se formalizará únicamente durante el periodo de registro de candidatos. En dicho periodo, tanto los partidos como los candidatos deberán entregar al Instituto el documento correspondiente en el que consten sus consentimientos respectivos.

Los partidos que apoyen candidatos comunes conservarán cada uno su monto de financiamiento público, su tiempo que corresponda de acceso a radio y televisión, así como su representación en los órganos del Instituto y en las mesas directivas de casilla.

En las boletas respectivas, cada partido político conservará el espacio correspondiente a su emblema, con el nombre del candidato común al que se apoye.

En caso de partidos políticos que postulen candidaturas comunes y no alcancen el tres por ciento de la votación, se aplicará lo previsto en el artículo 318 de este Código.

Los partidos políticos que postulen candidatos comunes, no podrán postular en las demarcaciones donde así lo hagan candidatos propios ni de otros partidos políticos para la elección que acordaron la candidatura común.

En el escrutinio y cómputo de casilla para el caso de las candidaturas comunes, se contarán los votos a favor de candidatos, así como los votos a favor de los partidos políticos que las postulen, en los términos previstos en este Código.

Los votos en los que se hubiesen marcado más de una opción de los partidos que apoyen la candidatura común, serán considerados válidos para el candidato postulado y contarán como un solo voto.

En la acción de inconstitucionalidad 36/2014 y acumuladas 87/2014 y 89/2014² relativa a la legislación de Tabasco, así como en la acción de inconstitucionalidad 35/2014³ relativa a la legislación de Chiapas voté por la inconstitucionalidad de preceptos similares al artículo 58 Bis del Código de Instituciones y Procesos Electorales del Estado de Puebla por no cumplirse con la reserva de fuente constitucional prevista en el artículo 85, numeral 5 de la Ley General de Partidos Políticos que señala: “Será facultad de las entidades federativas establecer en sus Constituciones Locales otras formas de participación o asociación de los partidos políticos con el fin de postular candidatos.”

La reserva de fuente constitucional prevista en el artículo 85, numeral 5 de la Ley General de Partidos Políticos tiene dos razones de ser: por un lado, que los procedimientos de reforma constitucional suelen ser más exigentes en términos democráticos, pues requieren de procesos de deliberación y participación más robustos si se les compara con los procedimientos de reforma a las leyes ordinarias⁴; por el otro, porque una vez que una decisión es incorporada a la Constitución se le atrinchera ante las mayorías parlamentarias coyunturales, pues la rigidez con la que se les dota impone requisitos especiales para su reforma. Así, por ejemplo, el artículo 140 de la Constitución del Estado de Puebla establece que para reformar la Constitución el Congreso del Estado debe acordar las reformas o adiciones por el voto de las dos terceras partes de los Diputados

En todo caso, el escrutinio y cómputo de los votos que le corresponderán a los partidos que postulen candidato en común se llevará a cabo conforme al procedimiento previsto en el artículo 292 Bis de este Código.

² Resuelta el 23 de septiembre de 2014.

³ Resuelta el 2 de octubre de 2014.

⁴ Esta es una afirmación en términos abstractos que depende del grado de rigidez y sin que pueda llevarnos a presuponer de modo arbitrario que los momentos en que se aprueban o reforman las Constituciones son siempre de mayor calidad que los de legislación ordinaria. Sobre este punto véase Juan Carlos Bayón, “Derechos, democracia y constitución”, en Miguel Carbonell (editor), *Neoconstitucionalismo (s)*, Madrid, Trotta, 2003, p. 224 y Micaela Alterio, *Una crítica democrática al neoconstitucionalismo y a sus implicancias políticas e institucionales*, Universidad Carlos III de Madrid, 2015, pp. 165 ss. Disponible en <http://e-archivo.uc3m.es/bitstream/handle/10016/21151/alterio-am-tesis.pdf?sequence=1>

presentes y que éstas sean aprobadas por la mayoría de los Ayuntamientos del Estado. En atención a lo anterior, considero que la reserva de fuente constitucional no es un requisito baladí que pueda pasarse por alto.

Ahora bien, a diferencia de las legislaciones de Tabasco y de Chiapas en cuyas Constituciones no se establecen las candidaturas comunes, el artículo 4, fracción V de la Constitución del Estado de Puebla prevé que “La Ley electoral establecerá los casos y formas de participación o asociación de los partidos políticos con el fin de postular candidatos. El partido político nacional o estatal que participe por primera ocasión en una elección local no podrá formar frentes, coaliciones o fusiones, **ni postular candidaturas en común.**”

Así, el artículo 4, fracción V la Constitución del Estado de Puebla satisface la reserva de fuente constitucional prevista en el artículo 85, numeral 5 de la Ley General de Partidos Políticos que señala que las Constituciones de los Estados pueden *establecer* otras formas de participación o asociación de los partidos políticos con el fin de postular candidatos. Por esa razón es que en este caso voté por reconocer la validez del artículo 58 bis del Código de Instituciones y Procesos Electorales del Estado de Puebla.

2. Voto particular sobre el requisito previsto en el artículo 202, párrafo segundo del Código de Instituciones y Procesos Electorales del Estado de Puebla que establece que los diputados que busquen la reelección sólo podrán ser postulados por el mismo distrito electoral por el que obtuvieron constancia de mayoría en la elección inmediata anterior.

En la sesión del 23 de noviembre de 2015 analizamos la constitucionalidad del artículo 202, párrafo segundo del Código de

Instituciones y Procesos Electorales del Estado de Puebla (en la porción normativa resaltada en negritas):

“Artículo 202.

Los candidatos a Diputados por el principio de mayoría relativa y por el principio de representación proporcional, se registrarán por fórmulas compuestas, cada una, por un propietario y un suplente del mismo género.

Para el caso de los diputados que busquen la reelección solo podrán ser postulados por el mismo Distrito Electoral por el que obtuvieron su constancia de mayoría en la elección inmediata anterior, o bien siendo incluidos en la lista de Diputados por el principio de Representación Proporcional del partido político que los postuló inicialmente, de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 16 apartado C de este Código.

Los Diputados electos por el Principio de Representación Proporcional, que pretendan la reelección podrán ser postulados tanto por el Principio de Mayoría Relativa como por el de Representación Proporcional, del partido político que los postuló inicialmente de acuerdo con las reglas establecidas en el artículo 16 apartado C de este Código.”

(énfasis añadido)

Por una mayoría de ocho votos se reconoció la validez de la porción normativa impugnada al considerar que la disposición combatida no viola el derecho a ser votado, pues no contiene restricción alguna en ese sentido y reconoce la elección consecutiva. Además, se estimó que el Poder Reformador de la Constitución dejó en manos del legislador la regulación pormenorizada del derecho a la elección consecutiva, siendo que el requisito previsto en el artículo 202, párrafo segundo del Código de Instituciones y Procesos Electorales del Estado de

Puebla busca establecer un vínculo más estrecho con los electores, porque éstos son los que ratifican mediante su voto a los servidores públicos en su encargo, lo que abona a la rendición de cuentas y fomenta las relaciones de confianza entre representantes y representados.

Como lo manifesté en la sesión del 23 de noviembre de 2015 no comparto el reconocimiento de validez artículo 202, párrafo segundo del Código de Instituciones y Procesos Electorales del Estado de Puebla, pues se trata de una restricción al derecho fundamental a ser votado que no tienen sustento constitucional.

El artículo 35, fracción II de la Constitución dispone que es derecho del ciudadano 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. El artículo 41, fracción I, segundo párrafo de la Constitución dispone que los partidos políticos, como organizaciones de ciudadanos, hacen posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público. Por su parte, el artículo 116, fracción II, segundo párrafo de la Constitución establece que las Constituciones estatales deberán establecer la elección consecutiva de los diputados a las legislaturas de los Estados, hasta por cuatro periodos consecutivos. **La postulación sólo podrá ser realizada por el mismo partido o por cualquiera de los partidos integrantes de la coalición que los hubieren postulado, salvo que hayan renunciado o perdido su militancia antes de la mitad de su mandato.** Finalmente, el artículo segundo transitorio, fracción I, inciso c) de la reforma constitucional de 10 de febrero de 2014 establece que la ley general de partidos

políticos nacionales y locales regulara “Los lineamientos básicos para la integración de sus órganos directivos; **la postulación de sus candidatos** y, en general, la conducción de sus actividades de forma democrática; así como la transparencia en el uso de los recursos.”

En mi opinión, la regulación de la postulación como candidato por un partido político concretiza el derecho político a ser votado, pues éstos son solo un medio para que los ciudadanos accedan al ejercicio del poder político. Por ende, cualquier restricción a la postulación debe justificarse constitucionalmente.

Hay dos opciones interpretativas para analizar la justificación de restricciones a la postulación de candidatos por los partidos políticos. La primera es considerar que la única restricción posible es la prevista en el artículo 116, fracción II, párrafo segundo de la Constitución en el sentido de que **“La postulación sólo podrá ser realizada por el mismo partido o por cualquiera de los partidos integrantes de la coalición que los hubieren postulado, salvo que hayan renunciado o perdido su militancia antes de la mitad de su mandato”**. La segunda opción interpretativa, por la que opta la sentencia, es considerar que la restricción mencionada es solo enunciativa y que la Ley General de Partidos Políticos, de acuerdo con el artículo segundo transitorio, fracción I, inciso c) de la reforma constitucional de 10 de febrero de 2014 puede prever restricciones adicionales para la postulación hecha por los partidos políticos.

Desde mi perspectiva, al tratarse de una restricción al derecho al voto debe optarse por la interpretación más limitada, de acuerdo con la cual la única restricción constitucionalmente posible a la postulación de candidatos por partidos políticos es que **“La postulación sólo podrá ser realizada por el mismo partido o por cualquiera de los partidos integrantes de la coalición que los hubieren postulado,**

**salvo que hayan renunciado o perdido su militancia
antes de la mitad de su mandato”.**

Por ende, debió declararse la inconstitucionalidad de la porción normativa “solo podrán ser postulados por el mismo Distrito Electoral por el que obtuvieron su constancia de mayoría en la elección inmediata anterior” del artículo 202, párrafo segundo del Código de Instituciones y Procesos Electorales del Estado de Puebla.

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA