

EXPEDIENTE: SUP-OP-27/2014.

ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD:
59/2014.

PROMOVENTE: PARTIDO ACCIÓN
NACIONAL.

**ÓRGANOS EJECUTIVO Y LEGISLATIVO
QUE EMITIERON Y PROMULGARON
LAS NORMAS IMPUGNADAS:**
CONGRESO CONSTITUCIONAL Y
GOBERNADOR CONSTITUCIONAL DEL
ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE BAJA
CALIFORNIA SUR.

**OPINIÓN, QUE CON FUNDAMENTO EN EL ARTÍCULO 68,
PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS
FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN
POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SOLICITA A
LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER
JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, LA COMISIÓN DE RECESO DE
LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN
CORRESPONDIENTE AL PRIMER PERIODO DE DOS MIL
CATORCE, EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
PRECISADA AL RUBRO.**

Cuestión preliminar.

El precepto de la ley reglamentaria invocado dispone, que si una acción de inconstitucionalidad se promueve contra un ordenamiento electoral, el Ministro instructor puede solicitar a la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, **opinión** sobre los temas y conceptos especializados en la materia de su

competencia¹, relacionados con el tema sometido a la decisión del Alto Tribunal.

La jurisprudencia del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación², ha establecido que los criterios emitidos por el órgano jurisdiccional especializado en la materia, carecen de fuerza vinculativa para el Máximo Tribunal, pero que aportan elementos complementarios para la adecuada interpretación de las instituciones jurídicas del ámbito electivo, como datos orientadores para el ejercicio del control abstracto de la constitucionalidad de las normas impugnadas.

Por su parte, el numeral 71, párrafo segundo, de la Ley Reglamentaria en cita³, establece que las sentencias que dicte la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las acciones de inconstitucionalidad interpuestas sobre la *no conformidad* de leyes electorales a la Constitución Federal, deben constreñir la materia de estudio a lo planteado por los actores en los conceptos de invalidez; por tanto, es dable inferir que la opinión solicitada por el Ministro instructor a la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, debe referir en forma concreta a los temas cuestionados precisamente en los señalados conceptos de invalidez.

¹ 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo IX, Abril de 1999; Pág. 255. **ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. MATERIA ELECTORAL PARA LOS EFECTOS DEL PROCEDIMIENTO RELATIVO.**

² 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XV, Febrero de 2002; Pág. 555. **ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD EN MATERIA ELECTORAL. NO EXISTE OBLIGACIÓN DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN PARA PRONUNCIARSE SOBRE EL CONTENIDO DE LA OPINIÓN DE LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, RESPECTO DE AQUÉLLAS.**

³ **Artículo 71.**

... Las sentencias que dicte la Suprema Corte de Justicia de la Nación 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.

Órganos ejecutivo y legislativo que emitieron y promulgaron las normas impugnadas.

El Partido Acción Nacional señala como **autoridad emisora** de la norma impugnada a la Honorable Décima Tercera Legislatura del Congreso Constitucional del Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, y como entidad del Poder Ejecutivo Estatal que la **promulgó** al Gobernador Constitucional de la entidad.

Normas impugnadas.

El Decreto 2178, publicado en el Boletín Oficial del Estado de Baja California Sur, Tomo XLI, Número 31, el veintiocho de junio de dos mil catorce, por el que se emite la Ley Electoral del Estado, en particular, los artículos 146, fracción III; y 176, párrafo cuarto, de dicho ordenamiento.

Disposiciones constitucionales violadas.

Los artículos 1, 14; 16; 40; 41, párrafo primero; 105, fracción II, párrafo 4º; 115, párrafo primero; 116, párrafo segundo, fracción IV; y, 133

Conceptos de invalidez.

Primer concepto de invalidez.

Inconstitucionalidad del artículo 176, párrafo cuarto, de la Ley Electoral de Baja California Sur, por ser contrario al precepto 87, numeral 10, de la Ley General de Partidos Políticos.

Argumenta el promovente, que el artículo 176, párrafo cuarto, de la Ley Electoral de Baja California Sur, es inconstitucional porque

trastoca la universalidad del sufragio, vulnera la característica de intransferible al modificar la libertad de la voluntad ciudadana y es violatoria de los principios rectores del voto, toda vez que permite que la votación de los ciudadanos se distribuya o traspase a otro instituto político sin su consentimiento.

Señala además, que la denominada "transferencia de votos", ha sido declarada inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver las Acciones de Inconstitucionalidad 6/98 y 61/2008 y sus acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008, en sesión pública del Pleno, de ocho de julio de dos mil ocho.

Además aduce que en todo caso, el precepto impugnado se contrapone con el artículo 87, numeral 10 de la Ley General de Partidos Políticos, que prevé que los partidos políticos no podrán distribuir o transferir votos mediante convenio de coalición; de ahí que la contradicción normativa pone de manifiesto una antinomia.

OPINIÓN.

La porción normativa tildada de inconstitucional en el artículo 176, párrafo cuarto, de la Ley Electoral del Estado de Baja California Sur, del tenor siguiente:

“Artículo 176.

[...]

Los votos se computarán a favor del candidato común y la distribución del porcentaje de votación será conforme al convenio de candidatura común registrado ante el Instituto.

[...]”

La Sala Superior considera que el contenido del precepto anterior, se aparta de la regularidad constitucional.

Lo anterior, toda vez que sobre la temática de distribución del porcentaje de votación previsto en los convenios de coalición, el Máximo Tribunal del país ya se pronunció, al resolver las acciones de inconstitucionalidad 61/2008 y sus acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008.

Al respecto, ese órgano jurisdiccional al analizar la regularidad del artículo 96, párrafo 5, del Código Federal de instituciones y Procedimientos Electorales, vigente en esa época, en lo relativo a que cuando dos o más partidos se coaliguen, el convenio de coalición podrá establecer que, en caso de que uno o varios alcance el uno por ciento de la votación nacional emitida pero no obtenga el mínimo requerido para conservar el registro y participar en la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, de la votación del o los partidos que hayan cumplido con ese requisito se tomará el porcentaje necesario para que cada uno de ellos pueda mantener el registro.

De su análisis se arribó a la conclusión referente a que el precepto legal no preveía reglas claras en lo tocante a la preservación de la votación de los electores a favor de alguno de los partidos coaligados y tampoco generaba certidumbre, por lo que afectaba el principio constitucional de objetividad.

En esas condiciones, se estableció que la distinción realizada por el legislador ordinario federal carecía de sustento constitucional, ya que el artículo 41 de la Ley Fundamental preveía igualdad entre partidos coaligados y no coaligados, para efectos de mantener o

conservar el registro legal, y sobre todo, para alcanzar los fines constitucionales que tienen previstos; por tanto, al tratarse de una distinción injustificada de manera objetiva y razonable, resultaba discriminatoria y violatoria del principio constitucional de igualdad en la contienda electoral.

En consecuencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación arribó a la conclusión de que los votos emitidos por los ciudadanos se manipularían, lo que impactaría en la calidad democrática de la elección, vulnerando el principio constitucional de elecciones auténticas, previsto en el artículo 41, Constitucional.

Cabe precisar, que si bien en el mencionado precedente tal problemática giró respecto de los convenios de coalición, resulta aplicable ahora tratándose de convenios de candidatura común, dado las consecuencias que en el caso generan, aunado a que el numeral 10, del artículo 87, de la Ley General de Partidos Políticos, prevé que dichos entes no podrán distribuir o transferirse votos mediante convenio de coalición.

La candidatura común, se presenta, cuando dos o más partidos políticos, sin mediar coalición, postulan al mismo candidato, lista o fórmula, cumpliendo los requisitos que se establezcan en la ley, de modo que la oferta política al electorado de cada uno de los partidos políticos que participan no tiene que ser uniforme, porque sostienen su propia plataforma electoral, sin tener necesariamente que formular una de carácter colegiada.

No obstante las particularidades señaladas, también tiene por finalidad la postulación de un mismo candidato y no un reparto ficticio de votos que vulnera la voluntad ciudadana.

Segundo concepto de invalidez.

Inconstitucionalidad del artículo 146, fracción III, de la Ley Electoral de Baja California Sur, por violar los principios universales del sufragio.

El promovente aduce que el artículo impugnado contraría el orden constitucional y la normatividad federal electoral, ya que pasa por alto que el sentido bajo el que se diseñó el nuevo ordenamiento en la materia es prohibir la transferencia o distribución de votos, tal como se advierte de los artículos 87, numerales 10 y 13 de la Ley General de Partidos Políticos; así como 12, numeral 2 y 311, inciso c), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, además de que también transgrede disposiciones internacionales conforme a las cuales el derecho de votar es universal, libre, secreto, directo, personal e intransferible, lo que garantiza la expresión de la voluntad de los electores.

De ahí que, afirma, el sistema de "transferencia" o "distribución" de votos entre partidos coaligados impide reconocer la voluntad de los ciudadanos al votar, ya que si manifiestan su preferencia por uno de estos en particular, al optar por un proyecto político común, los mecanismos de transferencia de un porcentaje de votos vulnera su voluntad.

En efecto, aduce que el carácter "intransferible" del voto refiere a que no admite traslado si es emitido a favor de un partido o coalición, lo que impide sumarlo o contabilizarlo de uno distinto del que lo recibió, "*ratio legis*" de la prohibición consignada en los artículos 87, numerales 10 y 13, de la Ley General de Partidos Políticos; y 12, numeral 2, de la Ley General de Instituciones y

Procedimientos Electorales.

Asimismo, considera que la reciente reforma político-electoral concibe a la coalición como organización política con fines electorales constituida por dos o más partidos para postular conjuntamente los mismos candidatos y así, representar una forma de ofrecer alternativas políticas al electorado; sin que deba tener como propósito el beneficio de los partidos coaligados, sino ofrecer más opciones a los ciudadanos que ejercen su derecho al sufragio.

Señala, que la emisión del sufragio se debe garantizar y regular de manera precisa por las leyes y normas locales, siguiendo los principios establecidos en la Constitución General, de ahí que resulta contrario a la Carta Magna y a los Tratados Internacionales la figura de "partición" de votos contemplada en el precepto impugnado.

Agrega que la "transferencia de votos" ha sido declarada inconstitucional por la Suprema Corte de Justicia, al resolver las Acciones de Inconstitucionalidad 6/98 y 61/2008 y acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008, al considerar que el procedimiento previsto para que los partidos que se coaliguen puedan transferirse un porcentaje de votos, desconoce la voluntad expresa del elector, y por ende, el principio constitucional de elecciones auténticas, toda vez que mediante ese mecanismo se permitiría que un partido coaligado que no obtuvo suficiente fuerza electoral en las urnas conserve el registro, con lo cual su fuerza electoral devendría artificial.

La disposición en combate, señala, también trastoca la universalidad y libertad del sufragio, al remitir a una opción distinta la decisión por

la cual el votante manifestó claramente su voluntad para efectos del cómputo de votos para la asignación de diputados por el principio de representación proporcional.

Asimismo, invoca argumentos de la resolución de la Acción de Inconstitucionalidad 118/2008, en la que se resolvió que resulta contrario al artículo 41 de la Carta Magna, permitir que si un partido no alcanza por sí mismo el porcentaje requerido para conservar su registro, la votación de la coalición sea la base para la conservación del registro.

Con base a lo expuesto, afirma, la distribución y partición de votos trastoca los principios rectores del sufragio, puesto que comparten las mismas notas de la transferencia de votos, en razón de que en ambas permiten la misma distribución indebida de sufragios, con la diferencia que en un caso deriva de un convenio y en el otro por ministerio de Ley.

Tercer concepto de invalidez.

Inaplicación del artículo 146, fracción III, de la Ley Electoral de Baja California Sur, por representar un fraude a la ley que distorsiona el sistema democrático.

Alega el actor que el artículo impugnado es inconstitucional por ser contrario a los principios generales de la democracia, de acuerdo con los criterios del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en el sentido de que se debe respetar la voluntad popular al momento de emitir su voto, para servir de marco en la conformación de los órganos representativos para que sea fiel a la voluntad de la ciudadanía, conforme a la tesis de rubro

"CLÁUSULA DE GOBERNABILIDAD. SÓLO BENEFICIA A LOS PARTIDOS POLÍTICOS Y NO A LAS COALICIONES (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)".

Expone el recurrente que el espíritu de las normas electorales es respetar la voluntad de la ciudadanía, misma que no debe estar sujeta a la eventualidad de alianzas partidistas minoritarias, y en congruencia omiten otorgar la cláusula de gobernabilidad a un partido para salvaguardar los principios citados.

De ahí que alega, el artículo controvertido propicia un fraude a la ley que desemboca en una falsa representatividad, en razón de que si bien para que se actualice la norma precitada el elector debe marcar la boleta electoral por dos o más logotipos de los partidos coaligados, la praxis nos anticipa que a través del llamado "voto duro" se buscará darle vuelta a la ley y actualizar de nueva cuenta la "transferencia de votos".

En relación a lo anterior, agrega, que a través de la permisión establecida en el artículo impugnado, sólo deriva en una ficción al fraccionar el sufragio entre partidos políticos coaligados, porque quedarían sobre representados, según el porcentaje de votación obtenido realmente obtenido.

Asimismo, advierte que el artículo impugnado es contrario al espíritu de la reforma político electoral federal, en razón de que ésta busca una conformación auténtica de los Congresos, acorde a la voluntad del electorado, requiriendo un mínimo establecido para la adquisición de la primera asignación de una curul por el principio de representación proporcional.

En ese tenor, considera que la intención del legislador fue poner mayores "candados" para la auténtica integración de los congresos, lo que desconoce el artículo impugnado.

Cuarto concepto de invalidez.

Inconstitucionalidad del artículo 146, fracción III, de la Ley Electoral de Baja California Sur, por violar el principio de certeza en cuanto a la voluntad del elector.

El actor alega que el artículo impugnado contraviene el principio de certeza al establecer que en caso de que el elector emita su voto, en favor de dos o más partidos coaligados, manifiesta su elección por el candidato de la coalición, no así que su voto sea tomado en cuenta para la asignación de representación proporcional u otras prerrogativas, y mucho menos que se distribuya igualitariamente entre los partidos que la integran, al no existir elementos para determinar el sentido del voto en cuanto a su intención clara e indubitable de querer dividirlo o distribuirlo.

Alega también que la falta de mecanismos en la ley para que se distribuyan libremente los porcentajes a adjudicar a los partidos políticos de su preferencia, es decir, en caso de optar por distribuir su voto entre dos opciones partidistas para la asignación de representación proporcional, lo lógico sería que el ciudadano en caso de parecerle atractiva la plataforma partidista propuesta por la coalición partidista, siga teniendo mayor grado de aceptación en favor de uno solo de los coaligados.

Considera por tanto, que cuando el elector señale en su boleta dos o más opciones partidistas que contiendan en coalición, lo único

manifestado con claridad es su preferencia por el candidato que postula, más no que lo emite para que se distribuya para efectos de la asignación de diputaciones por el principio de representación proporcional.

Quinto concepto de invalidez.

Inconstitucionalidad del artículo 146, fracción III, de la Ley Electoral del Estado de Baja California Sur, por evidenciar un abuso de derecho.

El artículo impugnado deviene contrario al orden constitucional, porque constituye un abuso de derecho, ya que si bien otorga a los partidos políticos la posibilidad de conformar coaliciones y candidaturas comunes, ese derecho no implica transferencia de la votación alcanzada, por lo que conformarlas para ese efecto, transgrede el orden público y los principios democráticos más esenciales (fraude a la ley).

Lo anterior, porque la partición o distribución de votos es una forma artificiosa de participar en la postulación de candidatos por los partidos que integran la coalición, ya que esas fuerzas electorales generan sobre-representación en la conformación del Congreso local.

OPINIÓN.

Por razón de método, la Sala Superior analiza de manera conjunta los conceptos de invalidez del segundo al quinto, toda vez que en consideración del actor, la norma impugnada regula en forma

indebida la distribución de votos entre los partidos integrantes de una coalición.

Esta Sala Superior considera que el artículo 146, fracción III, de la ley en comento, rebasa el parámetro constitucional.

La reforma constitucional en materia político-electoral publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del diez de febrero de dos mil catorce, estableció en los artículos 73, fracción XXIX-U, así como SEGUNDO transitorio, fracción I, inciso f), numerales 1 y 4, lo siguiente:

Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

...

XXIX-U. Para expedir las leyes generales que distribuyan competencias entre la Federación y las entidades federativas en materias de partidos políticos; organismos electorales, y procesos electorales, conforme a las bases previstas en esta Constitución.

...

Artículo Segundo Transitorio.- El Congreso de la Unión deberá expedir las normas previstas en el inciso a) de la fracción XXI, y en la fracción XXIX-U del artículo 73 de esta Constitución, a más tardar el 30 de abril de 2014. Dichas normas establecerán, al menos, lo siguiente:

I. La ley general que regule los partidos políticos nacionales y locales:

...

f) El sistema de participación electoral de los partidos políticos a través de la figura de coaliciones, conforme a lo siguiente:

1. Se establecerá un sistema uniforme de coaliciones para los procesos electorales federales y locales;

...

4. Las reglas conforme a las cuales aparecerán sus emblemas en las boletas electorales y las modalidades del escrutinio y cómputo de los votos;

...

En ese orden de ideas, fue mandato del Constituyente Permanente que el Congreso de la Unión en la Ley General de Partidos Políticos regulara, entre otros temas, un sistema uniforme de coaliciones para los procesos electorales federales y locales, lo cual incluirá, las modalidades del escrutinio y cómputo de los votos.

Ahora bien, la Ley General de Partidos Políticos expedida mediante Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del veintitrés de mayo de dos mil catorce, reguló el tema de nuestro interés en el artículo 87, numeral 13, en los términos siguientes:

Artículo 87.

...

13. Los votos en los que se hubiesen marcado más de una opción de los partidos coaligados, serán considerados válidos para el candidato postulado, contarán como un solo voto y sin que puedan ser tomados en cuenta para la asignación de representación proporcional u otras prerrogativas.

De conformidad con lo anterior, se observa que el mandato constitucional es en el sentido de que los votos en que se hubiese marcado más de uno de los partidos coaligados, serán válidos para el candidato postulado, contarán como un solo voto, pero no podrán ser tomados en cuenta para la asignación de representación proporcional u otras prerrogativas.

Ahora bien, las autoridades señaladas como responsables en la presente acción de inconstitucionalidad establecieron en la disposición tildada de inconstitucional de la Ley Electoral del Estado

de Baja California Sur; materia de la impugnación, la regulación siguiente:

“Artículo 146

[...]

III. En su caso, se sumarán los votos que hayan sido emitidos a favor de dos o más partidos coaligados y que por esa causa hayan sido consignados por separado en el apartado correspondiente del acta de escrutinio y cómputo de casilla. La suma distrital de tales votos se distribuirá igualitariamente entre los partidos que integran la coalición; de existir fracción, los votos correspondientes se asignarán a los partidos de más alta votación;

[...]”

En ese orden, se observa que los poderes locales exceden lo previsto en la reforma constitucional apuntada, porque establecieron adicionalmente a lo previsto en la Ley General de Partidos Políticos en materia de las modalidades del escrutinio y cómputo de los votos emitidos a favor de las coaliciones, que los votos emitidos a favor de dos o más partidos coaligados se distribuirán igualitariamente entre los partidos que integran la coalición y, de existir fracción, los votos correspondientes se asignarán a los partidos de más alta votación.

Ahora bien, no se pasa por alto como lo señala el accionante, que el artículo 311, párrafo 1, inciso c), de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, establece a semejanza del dispositivo legal del Estado de Baja California Sur, tildado de inconstitucional, la regulación siguiente:

Artículo 311.

1. El cómputo distrital de la votación para diputados se sujetará al procedimiento siguiente:

...

c) En su caso, se sumarán los votos que hayan sido emitidos a favor de dos o más partidos coaligados y que por esa causa hayan sido consignados por separado en el apartado correspondiente del acta de escrutinio y cómputo de casilla. La suma distrital de tales votos se distribuirá igualitariamente entre los partidos que integran la coalición; de existir fracción, los votos correspondientes se asignarán a los partidos de más alta votación;

Cabe señalar, que lo anterior es relatado por el accionante, para evidenciar que mientras los artículos 87, numerales 10 y 13 de la Ley General de Partidos Políticos y, 12, numeral 2 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales establecen en tres casos una restricción a la *transferencia de votos*, en cambio el artículo 311, párrafo 1, inciso c), de la segunda Ley General referida, en un solo caso la permite.

En concepto de esta Sala Superior, tal situación en nada varía la opinión emitida a través del presente documento, porque se considera que el artículo SEGUNDO transitorio del Decreto de reforma constitucional en materia político-electoral del diez de febrero de dos mil catorce, estableció los ámbitos de especialización, en lo que al caso interesa, de los temas materia de regulación tanto de la Ley General de Partidos Políticos así como de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, reservando al primero ordenamiento señalado lo relativo al sistema de participación electoral de los partidos políticos a través de la figura de coaliciones, conforme a un sistema uniforme de coaliciones para los procesos electorales federales y locales, en el que se establecerá, entre otros aspectos, las reglas conforme a las cuales aparecerán sus emblemas en las boletas electorales y las modalidades del escrutinio y cómputo de los votos.

Por lo anterior, se opina que le precepto en estudio, excede los parámetros constitucionales.

En virtud de lo expuesto, esta Sala Superior **opina**:

ÚNICO. Se estiman inconstitucionales los artículos 146, fracción III; y 176, párrafo cuarto, de la Ley Electoral del Estado de Baja California Sur.

Emiten la presente opinión los Magistrados integrantes de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con ausencia del Magistrado Constancio Carrasco Daza, ante el Secretario General de Acuerdos quien autoriza y da fe.

México, Distrito Federal, a once de agosto de dos mil catorce.

MAGISTRADO PRESIDENTE

JOSÉ ALEJANDRO LUNA RAMOS

MAGISTRADA

**MARÍA DEL CARMEN
ALANIS FIGUEROA**

MAGISTRADO

FLAVIO GALVÁN RIVERA

MAGISTRADO

**MANUEL GONZÁLEZ
OROPEZA**

MAGISTRADO

**SALVADOR OLIMPO NAVA
GOMAR**

MAGISTRADO

PEDRO ESTEBAN PENAGOS LÓPEZ

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA