

Síntesis del voto particular del SUP-REC-1176/2018 y acumulados

RECURRENTE: SANTIAGO TORREBLANCA ENGELL Y OTROS
AUTORIDAD RESPONSABLE: SALA REGIONAL CIUDAD DE MÉXICO

Tema: Votación que se utiliza para el análisis de la sub y sobrerrepresentación en la asignación de diputaciones de representación proporcional

Hechos

Jornada electoral	El 1 de julio, se celebró la jornada electoral para la elección de integrantes del Congreso de la CDMX
Asignación	El 7 de julio, el Consejo General del IECM realizó la distribución de 33 curules, en la que asignó 16 de ellas a candidatas mujeres y 17 escaños correspondió a hombres.
Recurso local	El 14 de agosto, el Tribunal Electoral de Chihuahua de la CDMX ajustó el cómputo total derivado de la anulación de una casilla de la elección de MR y confirmó la asignación de RP
JRC ante SCM	El 7 de septiembre, la Sala CDMX resolvió 21 medios de impugnación contra la sentencia local, modificó la asignación por ajuste de sobrerrepresentación, quitó 3 curules a MORENA, las que dio al PRI, PRD y PVEM. ➤ Con el fin de cumplir la integración paritaria del Congreso, la SCM sustituyó una candidatura de hombres del PT por una de mujeres.
REC	Posterior a la emisión de la sentencia de la SCM, diversos candidatos y partidos políticos interpusieron recursos de reconsideración a fin de controvertir la sentencia de Sala Ciudad de México.

VOTO PARTICULAR:

Decisión mayoritaria

Precisiones del voto. No comparto el sentido de la sentencia aprobada por la mayoría de esta Sala Superior, por lo cual formulo voto particular. Estoy convencido que debió prevalecer la asignación realizada por el TECM, al ser la que más se ajusta a las finalidades de la representación proporcional.

Voto particular

- En la sentencia mayoritaria se modifica la resolución de la SCM a efecto de realizar la siguiente asignación de diputaciones de representación proporcional:

Partido político	MR	RP			Total	Total de diputaciones
		Cócuete natural	Cócuete de distribución	Resto mayor		
	2		8	1	9	11
	0		5	1	6	6
	0		6		6	6
	1		1	1	2	3
	0		2		2	2
	29	8				37
	1				0	1
TOTAL	33				25	66

33 mujeres
33 hombres

- Lo anterior, a partir de un análisis de la sobrerrepresentación de MORENA basada en la votación válida emitida, entendida como la votación total a la que se sustraen votos nulos, votos de candidatos no registrados, independientes y partidos que no alcanzaron el umbral, exceptuando los partidos que obtuvieron algún triunfo de mayoría relativa.

Votación depurada. No comparto la fórmula utilizada, pues no se debe incluir en la votación base para ese análisis a los partidos que no alcanzaron el umbral mínimo para participar en la asignación, aunque hayan obtenido triunfos en mayoría relativa.

Lo anterior, tiene sustento en la interpretación constitucional que ha sostenido esta Sala Superior en diversas resoluciones, así como la SCJN en acción de inconstitucionalidad 53/2017.

No es válido incluir en la votación base para el ajuste de sobrerrepresentación **la votación de partidos políticos que no obtuvieron el umbral mínimo de votación**, por el sólo hecho de haber obtenido una o varias curules de mayoría relativa.

- En mi criterio, la sobrerrepresentación debe realizarse con base en una votación depurada, en la que únicamente sean considerados los votos obtenidos por cada partido político que participa en la asignación de diputaciones de representación proporcional.

- Se tendría que eliminar de la votación total, los votos nulos, a favor de candidatos no registrados, candidatos independientes y de partidos que no alcanzaron el umbral mínimo.

Partido político	MR	RP	Total de diputaciones
	2	9	11
	0	6	6
	0	7	7
	1	2	3
	0	3	3
	29	6	35
	1	0	1
TOTAL	33	33	66

33 mujeres
33 hombres

VOTO PARTICULAR QUE FORMULAN LA MAGISTRADA PRESIDENTA JANINE M. OTÁLORA MALASSIS Y LOS MAGISTRADOS FELIPE DE LA MATA PIZAÑA E INDALFER INFANTE GONZALES, EN EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN SUP-REC-1176/2018 Y ACUMULADOS.

Esquema:

Apartado A: Precisión del voto particular

1. Decisión mayoritaria
2. Sentido de mi voto

Apartado B: Motivos que sustentan el voto particular

1. Procedencia de los recursos de reconsideración
2. Análisis de la sobrerrepresentación

GLOSARIO

Constitución:	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Código electoral local:	Código de Instituciones y Procedimientos Electorales de la Ciudad de México
Constitución local:	Constitución Política de la Ciudad de México
Juicio de revisión:	Juicio de revisión constitucional electoral
Ley de Medios:	Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral
MR:	Mayoría relativa
RP:	Representación proporcional
SCM:	Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Cuarta Circunscripción Plurinominal Electoral, con sede en la Ciudad de México
Sala Superior:	Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
SCJN:	Suprema Corte de Justicia de la Nación
TECM:	Tribunal Electoral de la Ciudad de México

Apartado A: Precisión del voto particular

No compartimos el sentido de la sentencia aprobada por la mayoría de esta Sala Superior, por lo cual formulamos voto particular, con fundamento en el artículo 187, párrafo séptimo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Lo anterior, porque estamos convencidos de que se debió revocar la sentencia de SCM, porque ésta analizó indebidamente cuál votación se debe considerar para determinar si hubo sub o sobrerrepresentación. Por ende, debió prevalecer la asignación realizada por el TECM- que es coincidente con la del IECM-, al considerar que es la que más se ajusta a las finalidades de la representación proporcional.

1. Decisión mayoritaria

La mayoría modifica la sentencia de la SCM a efecto de realizar una nueva asignación de diputaciones de representación proporcional, en plenitud de jurisdicción, para quedar de la siguiente manera:

Partido político	MR	RP				Total de diputaciones
		Cociente natural	Cociente de distribución	Resto mayor	Total	
	2		8	1	9	11
	0		5	1	6	6
	0		6		6	6
	1		1	1	2	3
	0		2		2	2
	29	8				37
	1				0	1
TOTAL	33				25	66

33 mujeres
33 hombres

Estos resultados se obtienen sobre la base de que la sobrerrepresentación de Morena se debía analizar conforme a una votación depurada, la cual es aquella votación total a la que se sustraen los votos nulos, votos a favor de candidatos no registrados, candidatos independientes y partidos que no alcanzaron el umbral, a excepción del caso de partidos que obtuvieron algún triunfo de mayoría relativa.

2. Sentido de nuestro voto

1. Procedencia. Consideramos importante precisar que coincidimos con la sentencia mayoritaria en cuanto a la procedencia de los recursos, especialmente porque la controversia está relacionada con temas de constitucionalidad.

2. Votación depurada. Sin embargo, ya en el estudio de fondo, no compartimos la forma en que se analiza la determinación del porcentaje que servirá de base para calcular los límites a la sub y sobrerrepresentación ya que, en nuestro concepto, **no se debe incluir en la votación base para ese análisis a los partidos que no alcanzaron el umbral mínimo para participar en la asignación, aunque hayan obtenido triunfos en mayoría relativa.**

Por el contrario, estimamos que la manera correcta de hacerlo es precisamente como lo realizó el TECM -con similar asignación a la realizada por el IECM- y, por ende, su sentencia debería confirmarse, a fin de que quede firme la asignación de diputaciones de representación proporcional que realizó.

Apartado B. Motivos que sustentan el voto particular

1. Procedencia de los recursos de reconsideración

Destacamos que, en este caso, resultan procedentes los recursos de reconsideración ya que la controversia involucra cuestiones de constitucionalidad que esta Sala Superior debe analizar.

En efecto, durante el desarrollo de la cadena impugnativa, algunos de los recurrentes han hecho valer agravios vinculados con la forma en la que deben analizarse los límites a la sub y sobrerrepresentación, para lo cual han solicitado la inaplicación de los artículos 29 de la Constitución local y 27 del código electoral local, los cuales disponen que la base para ese ejercicio será la votación válida emitida, pues, según los inconformes, son contrarios a lo que disponen los artículos 116 y 122 de la Constitución.

Esa solicitud de inaplicación no ha sido atendida favorablemente, sino por el contrario, dichas normas han sido aplicadas para analizar la sobre representación de partidos políticos que integran el Congreso local de la Ciudad de México, cuestión que los ahora recurrentes consideran les produce un perjuicio.

Además, otro grupo de recurrentes se inconforman con supuesta inaplicación implícita llevada a cabo por la SCM respecto del artículo 27 del código electoral local¹.

Por tanto, dado que en esta instancia constitucional insisten en esa pretensión de inaplicación de normas, así como en el cuestionamiento de indebida inaplicación implícita, consideramos que se tiene por colmado el requisito especial de procedencia de la reconsideración.

2. Análisis de la sobrerrepresentación

No compartimos las consideraciones de la sentencia mayoritaria a través de las cuales se analizan los límites a la sub y sobrerrepresentación, ya que en el concepto de votación válida emitida incluyen la votación de partidos que sin alcanzar el umbral mínimo obtuvieron un triunfo de mayoría relativa.

2.1 Base para el análisis de la sobrerrepresentación

En nuestro criterio, el análisis del límite a la sobrerrepresentación debe realizarse con base en una votación depurada, esto es, en la que únicamente sean considerados los votos obtenidos por cada partido político que participa en la asignación de diputaciones de representación proporcional, con lo cual se tendría que eliminar de la votación total, los votos nulos, a favor de candidatos no

¹ Jurisprudencia 32/2009, de rubro: “**RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE SI EN LA SENTENCIA LA SALA REGIONAL INAPLICA, EXPRESA O IMPLÍCITAMENTE, UNA LEY ELECTORAL POR CONSIDERARLA INCONSTITUCIONAL.**”

registrados, candidatos independientes y de partidos que no alcanzaron el umbral mínimo para participar en la asignación de representación proporcional.

Lo cual tiene sustento en la interpretación constitucional que ha sostenido esta Sala Superior, así como la SCJN.

2.2. Marco jurídico

Los artículos 116, segundo párrafo, fracción II, tercer párrafo, y 122, apartado A, fracción II, segundo párrafo, de la Constitución² establecen distintos parámetros para determinar los porcentajes de votación requeridos en las diversas etapas que integran el sistema de asignación de diputaciones por el principio de representación proporcional a nivel local, de los que destaca que la base para verificar los límites de sobre y subrepresentación de los partidos políticos, es la votación emitida.

En forma específica, prevén que, en ningún caso, un partido político podrá contar con un número de diputados por ambos principios que representen un porcentaje del total de la Legislatura que exceda en ocho puntos su porcentaje de votación emitida, lo cual no se aplicará al partido político que por sus triunfos en distritos uninominales obtenga un porcentaje de curules del total de la Legislatura, superior a la suma del porcentaje de su **votación emitida** más el ocho por ciento.

Acorde con esa previsión constitucional, en el caso de la Ciudad de México, el artículo 29, apartado B, numeral 2, inciso c), de la Constitución local dispone que, en ningún caso, un partido político podrá contar con un número de diputaciones por ambos principios que represente un porcentaje del total del Congreso que exceda en ocho puntos a su **votación válida emitida**.

Ahora bien, al expedir la norma legal, el legislador local³ estableció en el artículo 27, fracción II, del Código electoral que, en ningún caso un partido político podrá contar con un número de Diputadas y Diputados, por ambos principios, que represente un porcentaje del total de la legislatura que exceda en **cuatro puntos a su porcentaje de votación local emitida**.

² Las legislaturas de los Estados se integrarán con diputados electos, según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional, en los términos que señalen sus leyes. En ningún caso, un partido político podrá contar con un número de diputados por ambos principios que representen un porcentaje del total de la legislatura que exceda en ocho puntos su porcentaje de votación emitida. Esta base no se aplicará al partido político que por sus triunfos en distritos uninominales obtenga un porcentaje de curules del total de la legislatura, superior a la suma del porcentaje de su votación emitida más el ocho por ciento. Asimismo, en la integración de la legislatura, el porcentaje de representación de un partido político no podrá ser menor al porcentaje de votación que hubiere recibido menos ocho puntos porcentuales.

³ Asamblea Legislativa del Distrito Federal.

De lo anterior, se advierte que tanto la Constitución, como las disposiciones locales, hacen referencia a conceptos distintos sobre los cuales se debe medir la representación de un partido político al interior de la legislatura.

Sin embargo, como se verá más adelante, tanto la SCJN como esta Sala Superior han establecido criterios que permiten definir, con independencia de su denominación, el valor correcto sobre el cual se debe realizar dicha medición.

Antes de llegar a esa explicación, resulta relevante explicar qué resolvió la SCJN en relación con los porcentajes para la sub y sobre representación establecidos en la legislación local.

2.3. Invalidez de la norma declarada por la SCJN

El citado artículo 27, fracción II, del Código local, al disponer un porcentaje de votación diferente (4%) al previsto en la Constitución y la Constitución local para el análisis de la sobrerrepresentación (8%), fue impugnado ante la SCJN⁴.

Al resolver la acción de inconstitucionalidad 63/2017 y sus acumuladas, la SCJN declaró la invalidez de la porción normativa *“superior al cuatro por ciento de su votación local emitida”*, como solución a la antinomia que advirtió respecto del texto de la Constitución local. Estableció que, en la aplicación de ese precepto, **debía atenderse a las bases establecidas en el artículo 29, apartado B, numeral 2, inciso c), de la Constitución local**⁵.

De manera que, por disposición de la SCJN, el límite a la sobrerrepresentación en el Congreso de la Ciudad de México consiste en la prohibición para partidos políticos de contar con un número de diputaciones por ambos principios que represente un porcentaje del total del Congreso que exceda en ocho puntos a su **votación válida emitida**.

⁴ “...Por otro lado, resultan fundados los conceptos de invalidez que se plantean en cuanto a la **disminución de los límites de sobre y sub representación de un ocho a un cuatro por ciento, por contravenir las bases que establece el artículo 122, apartado A, fracción II, párrafo segundo, de la Constitución Federal, las cuales impiden que se prevean límites distintos al ocho por ciento, así como por contradecir lo dispuesto por el artículo 29, apartado B, numeral 2, inciso c), de la Constitución Local** y generar con ello una antinomia, en violación al principio de certeza en materia electoral, aplicable al ámbito de la Ciudad de México, de conformidad con el artículo 122, apartado A, fracción IX, en relación con el artículo 116, fracción IV, inciso b), constitucionales”.

⁵ En consecuencia, debe declararse la **invalidez de las fracciones II, IV y IV, esta última en la porción normativa “superior al cuatro por ciento de su votación local emitida”** (prevista en el acápite), del artículo 27 del Código de Instituciones y Procedimientos Electorales de la Ciudad de México; en la inteligencia de que, **en la aplicación de este precepto, deberá atenderse a las bases establecidas en el inciso c) del numeral 2 del apartado B del artículo 29 de la Constitución Local**.

2.4. Votación emitida

Con base en lo resuelto por la SCJN, el límite a la sobrerrepresentación debe ser analizado bajo lo dispuesto en el artículo 29, apartado B, numeral 2, inciso c), de la Constitución local, en relación con el artículo 122 de la Constitución federal.

Ahora bien, esos numerales aluden a conceptos como votación emitida o votación válida emitida, **los cuales carecen de una definición constitucional clara y precisa**, motivo por el cual requieren de una interpretación que atienda a la finalidad de la norma, es decir, a la necesidad de implementar límites a la representación partidista en la integración del Congreso de la Ciudad de México.

2.5. Votación depurada

En nuestro concepto, la interpretación adecuada de esos preceptos, para analizar la sobrerrepresentación -al igual que la subrepresentación-, consiste en partir de una **votación depurada**, que **sólo considere los votos emitidos por los partidos políticos que participan en la asignación de representación proporcional**; de manera que ese ejercicio excluye todos los elementos que resulten ajenos.

Lo cual coincide con la interpretación que hizo la SCJN sobre la votación que debe servir para la aplicación de los límites a la sub y sobrerrepresentación.

En efecto, en la acción de inconstitucionalidad 53/2017⁶, la SCJN indicó que, al margen de la denominación que el legislador local elija respecto a los parámetros de votación que sean utilizados en las distintas etapas que integran el mecanismo de distribución de diputados por representación proporcional, lo importante es que en cada etapa se utilice la base que corresponda⁷.

Siendo así, que específicamente para la verificación de los límites a la sobre y subrepresentación, debe ser la **votación depurada** a la que, adicionalmente a los votos nulos y a favor de candidatos no registrados, se le restan los votos a favor de los partidos que no alcanzaron el umbral y los votos a favor de candidatos independientes⁸.

⁶ En la cual analizó el artículo 175, primer párrafo, del Código Electoral del estado de Michoacán, que establecía que los límites a la sub y sobrerrepresentación se analizarían conforme la votación válida emitida.

⁷ Interpretación que ha sido sostenida en idénticos términos en otras acciones de inconstitucionalidad, como la 53/2015 y sus acumuladas 57/2015, 59/2015, 61/2015, 62/2015 y 63/2015, entre otras.

⁸ “[...] las entidades federativas en el diseño de sus sistemas de representación proporcional para la integración de las legislaturas, deben atender a lo siguiente:

(i) Para determinar qué partidos tienen derecho a diputaciones de representación proporcional, la base que debe tomarse en cuenta es la votación válida prevista en el artículo 116, fracción IV, inciso f), que es una votación semi-depurada en la que a la votación total se le sustraen los votos nulos y a favor de candidatos no registrados;

En dicha acción se razonó que la votación depurada, al servir de base para la aplicación de la fórmula a través de la cual se define el número de diputaciones, y con la que se busca reflejar la representatividad de cada partido, resulta lógico que sea la misma que deba tomarse en cuenta para determinar los límites a la distorsión que puede producirse en ese proceso.⁹

Interpretación con la cual ha coincidido esta Sala Superior al resolver, entre otros, los recursos de reconsideración SUP-REC-741/2015¹⁰ y SUP-REC-756/2015 y SUP-REC-762/2015 acumulados¹¹.

Acorde con lo anterior, consideramos que la expresión votación válida emitida debe entenderse como una votación depurada que refleje la obtenida por cada partido político, la cual no incluye los votos nulos, los de los candidatos no registrados, **los votos a favor de los partidos a los que no se les asignarán curules por representación proporcional** y, en su caso, los votos de los candidatos independientes.

En esa tesitura, consideramos que, para verificar el límite de sobrerrepresentación, se debe tomar como base la totalidad de los votos que se emitieron a favor de los partidos políticos, **con excepción de la votación alcanzada por las fuerzas políticas que no participan en la asignación de representación proporcional aun cuando hayan obtenido el triunfo de mayoría.**

Pues ese parámetro, al constituir la base utilizada para la distribución de curules, es el que más se acerca a medir de manera proporcional los límites a la representación derivados de la distorsión del propio procedimiento de asignación.

(ii) Para la aplicación de la fórmula de distribución de escaños, la base debe ser la votación emitida prevista en el artículo 116, fracción II, párrafo tercero, que es una votación depurada a la que, adicionalmente a los votos nulos y a favor de candidatos no registrados, se le sustraen los votos a favor de los partidos que no alcanzaron el umbral y los votos a favor de candidatos independientes; y

(iii) Sobre esta última base deben calcularse los límites a la sub y sobrerrepresentación”.

⁹ Razonamientos que sustentaron la Acción de inconstitucionalidad 53/2015 y acumuladas, relacionadas con el Congreso de Oaxaca.

¹⁰ “[...] la base o parámetro a partir de la cual se establecen los límites a la sobre y subrepresentación de los partidos políticos es un aspecto que se encuentra estrechamente vinculado con la asignación de diputados locales por el principio de representación proporcional, **por lo que deben tomarse en cuenta para tal efecto los votos emitidos a favor de los partidos políticos que participan en dicha asignación**”.

¹¹ “...Contrariamente a lo sostenido en las instancias previas por los órganos jurisdiccionales, esta Sala Superior considera que de la interpretación de los artículos 116, fracción II, de la Constitución federal, así como de lo dispuesto en los numerales 22 de la Constitución local y 258 del Código Electoral del Estado de Colima, **la votación para efecto de calcular la sobre y sub representación se obtiene de deducir, a la votación estatal emitida, los votos nulos, los votos para candidatos no registrados y la de aquellos partidos políticos que no obtuvieron el tres por ciento de la votación estatal emitida**”.

e. Votación de partidos que no alcanzaron el umbral

Por tanto, en nuestro concepto, no es válido incluir en la votación base para el ajuste de sobrerrepresentación factores ajenos a la asignación de diputados, **como lo es la votación de partidos políticos que no obtuvieron el umbral mínimo de votación**, por el sólo hecho de haber obtenido una o varias curules de mayoría relativa.

El criterio anterior lo hemos sostenido minoritariamente en otros asuntos, como en los recursos de reconsideración 1041/2018 (estado de Guerrero), SUP-REC-941/2018 y acumulados (estado de México), SUP-REC-986/2018 y acumulados (Baja California Sur), SUP-REC-1187/2018 y acumulados (Nuevo León).

Ello, debido a que al utilizar la votación de un partido que no alcanzó el umbral del tres por ciento se le concede un efecto, en idénticas condiciones a los que sí obtuvieron ese porcentaje, a partir del respaldo que recibieron de la ciudadanía.

De este modo, si el legislador reconoció expresamente en la ley que, si uno o más partidos no tienen derecho a la asignación de diputados plurinominales, por no haber alcanzado el umbral mínimo, ello evidencia que su votación no puede servir para integrar la base para medir la sobre y subrepresentación, precisamente, por no estar participando en la asignación, de manera que su inclusión se traduce en una distorsión del sistema.

De manera que nuestro diferendo con la mayoría se centra en que, para calcular los límites a la sub y sobrerrepresentación, no se debieron tomar en cuenta los votos de candidatos independientes, así como de ninguno de los partidos que no alcanzaron el tres por ciento de la votación para participar en la asignación de representación proporcional, **aun cuando ganaron curules por el principio de mayoría relativa.**

Porque con ello se distorsiona sustancialmente el desarrollo de la fórmula.

Por ende, consideramos que lo procedente era revocar la sentencia emitida por la SCM a fin de dejar firme la resolución dictada por el TECM, ya que estimo que es correcta la asignación de diputaciones de representación proporcional que realizó, toda vez que partió precisamente de verificar la sobrerrepresentación conforme la votación depurada a que me he referido, que sólo incluye los votos obtenidos por cada partido político que participa en la asignación de diputaciones de representación proporcional.

De manera que, en nuestro concepto, la conformación del Congreso de la Ciudad de México debió quedar en los términos siguientes:

Partido político	MR	RP	Total de diputaciones
	2	9	11
	0	5	5
	0	6	6
	1	2	3
	0	2	2
	29	9	38
	1	0	1
TOTAL	33	33	66

33 mujeres 33 hombres

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**FELIPE DE LA MATA
PIZAÑA**

**INDALFER INFANTE
GONZALES**