

EL DEBATE JUDICIAL CONSTITUCIONAL EN MÉXICO RESPECTO AL TRANSFUGUISMO

THE CONSTITUTIONAL DEBATE IN MEXICO REGARDING THE TURNCOAT

Santiago NIETO CASTILLO*

RESUMEN: El transfuguismo es un fenómeno asociado a la representación política. La democracia mexicana le debe mucho a la figura del transfuguismo. Sin embargo, la pregunta que es preciso hacerse en este momento histórico es si el transfuguismo mantiene su legitimidad democrática como modelo, o, las nuevas condiciones de consolidación democráticas del Estado mexicano nos deben llevar a la conclusión de que debe privilegiarse la disciplina partidista. Esta pregunta puede responderse desde el flanco de la Teoría Política: haciendo énfasis en la legitimidad democrática, pero también, en el ámbito jurídico: la ponderación de derechos en un Estado Constitucional de Derecho, particularmente: el derecho de los individuos a ser votados *vs* el derecho a la autoorganización de los partidos. El artículo analiza la evolución de los criterios jurisprudenciales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el tema del transfuguismo, las cuales, si bien se han decantado por declarar la inconstitucionalidad de los preceptos que restringen el fenómeno, lo han hecho, siguiendo distintas interpretaciones. Se formula una propuesta, a través de la mecánica de ponderación desarrollada por la doctrina jurídica contemporánea, para resolver los conflictos de transfuguismo, maximizando la libertad de expresión.

PALABRAS CLAVE: Transfuguismo, Derecho al voto pasivo, Cohesión interna de los partidos políticos, Legislación electoral, Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tribunal Electoral.

ABSTRACT: The turncoat it's a phenomenon related with the political representation. The Mexican democracy owes too much to it. Nevertheless, the question that we must ask in this historical period is, if the turncoat keeps its legitimacy as a model, or, the new conditions of the democratic consolidation in the state of México should lead us to the conclusion that it must prevail the political party discipline. This question may be answered from the perspective of the political theory: not only emphasizing on the democratic legitimacy, but also, in the judicial ambit; the weighing of rights in the constitutional state of law, particularly, the right of the citizens to be voted against the right of self organization of the political parties. This article analyses the evolution of the criteria in the jurisprudence of the Mexican National Supreme Court of Justice and the Electoral Court of the Federation in the topic of turncoat, whom, even if they have declared the unconstitutionality of some legal rules that restrict the phenomenon, nevertheless they have followed diverse interpretations. We formulate a proposal from the mechanic of weighing that has been developed by the contemporary judicial doctrine, to solve the conflicts of turncoat, maximizing the freedom of speech.

KEYWORDS: Turncoat, Right to passive vote, Internal cohesion of political parties, Electoral Law, National Supreme Court of Justice, Electoral Court of the Federation.

* Doctor en Derecho por la UNAM. Profesor de las Divisiones de Estudio de Posgrado de la UNAM y la Universidad Panamericana. Investigador Nacional Nivel I. Magistrado Presidente de la Sala Regional Toluca del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *La interpretación judicial constitucional y electoral sobre el transfuguismo*. A) *El caso Coahuila: prohibir el transfuguismo es inconstitucional*. B) *Caso Distrito Federal: ¿recomendación o restricción?* C) *El caso del Estado de México: inconstitucionalidad de disposiciones que limiten a un ciudadano a participar en una contienda constitucional cuando fue precandidato de otro instituto político*. D) *El caso Coahuila 2009: nuevamente inconstitucionalidad por intentar detener al transfuguismo*. III. *El debate en el Tribunal Electoral*. A) *El SUP-JRC-44/2003*. B) *SUP-JRC-394/2006. El caso Miacatlán en Morelos*. C) *SX-JRC-46/2010. La posición de la Sala Xalapa*. D) *El caso Manzanillo. Un problema jurídico y político derivado del transfuguismo*. IV. *El transfuguismo en la legislación Electoral mexicana*. V. *Las cuestiones constitucionales del transfuguismo según la interpretación judicial*. A) *El Derecho a ser votado*. B) *Las calidades que establezca la ley*. VI. *Un ejercicio de ponderación frente a un caso concreto*. VII. *Conclusiones*.

I. INTRODUCCIÓN

EL TRANSFUGUISMO ES un fenómeno asociado a la representación política. Tanto en los sistemas parlamentarios europeos como en los presidenciales latinoamericanos, existe la figura del tráfuga, si bien, con características distintas, ya que el transfuguismo presidencial opera como mecanismo para competir en las elecciones por otro partido político, sea por oportunismo o por convicciones personales, en tanto que el transfuguismo parlamentario consiste en cambiar de partido político durante el ejercicio del cargo, por intereses personales o por mejores condiciones de desempeño del cargo.¹

En México, es buen tiempo para reflexionar en torno a las implicaciones constitucionales y políticas del transfuguismo. ¿Santos impolutos o cínicos mercenarios? Lo cierto es que los tráfugas ejercen su derecho de afiliación política, digamos que de forma intensa, al cambiar de partido político ante determinadas coyunturas, lo cual desestabiliza al sistema político correspondiente. Sin embargo, su actuar, se convierte en un ejercicio de libertad, por ende, contrario a cualquier forma de dogmatismo, lo cual, paradójicamente, es consustancial al régimen democrático. Países con alto nivel de transfuguismo son Bolivia, Ecuador, Italia, Brasil, Japón y Rusia, en tanto

¹ RIOS VEGA, Luis Efrén, “El transfuguismo electoral en el sistema presidencial mexicano”, en *Justicia Electoral*, México, TEPJF, Tercera época, vol. 1, núm. 3, 2009, p. 77.

que como ejemplo de países de bajo transfuguismo se encuentra Estados Unidos.²

¿Qué es lo que determina que una persona abandone su institución política para competir por otro?, en el caso mexicano, o para cambiar el gobierno en un sistema parlamentario. Existen voces en la doctrina que señalan que las razones del transfuguismo pueden encontrarse en la falta de institucionalización partidaria, así como en el ejercicio de los derechos individuales sobre los colectivos. Hay quien los considera un oprobio para la democracia. Hay quien considera su actuar como resultado de una decisión racional, dependiendo del sistema político.³ Lo cierto es que son una realidad en México y en cualquier latitud, lo que permite desarrollar un texto como el presente, el cual, por cuestiones obvias, quisiera encaminarlo a las respuestas que, desde el plano jurisdiccional mexicano, se han dado a la citada problemática. Por ello, mi análisis tendrá una doble restricción, por un lado será básicamente jurídico, por el otro, substancialmente jurisdiccional.

Si se analiza con atención, la democracia mexicana le debe mucho a la figura del transfuguismo. No podía ser de otra forma. En un Estado alejado del modelo Constitucional de Derecho, cómo era el México de la época del autoritarismo priista,⁴ el tránsito se convirtió en asidero de valores alejados del régimen, e impulsó la creación de posiciones alternativas al ejercicio del poder. En efecto, recordemos como, en esos años, México era considerado como un sistema presidencial exacerbado,⁵ con un sistema de partido

² GORTIN, JAVIER, *Transfuguismo parlamentario en Guatemala: un caso de altos costos de asociación, monopolio partidario y bajos costos de transacción, América Latina hoy*, España, Universidad de Salamanca, 2010, pp. 141-166.

³ Para el caso guatemalteco, Javier Fortin explica que el 34.17 % de los diputados electos para la legislatura 2008-2012 pertenecen a un partido distinto al que fueron elegidos. Para el autor, la decisión del diputado de migrar de partido político es una decisión estratégica orientada a maximizar su función de utilidad. A juicio de Fortin, el diputado ambicioso hace una sumatoria de los recursos que el partido le ofrece más los propios, descontando sus costos de asociación con el propio partido y los costos de la migración, lo que define, en casos de salir ventajoso, su permanencia o no en el instituto político.

⁴ Sobre la transición democrática mexicana se ha escrito mucho. Me refiero sólo a los libros de la época de la transición (finales de los ochenta y década de los noventa) en los que se transforma el régimen de un sistema de partido hegemónico a uno de pluralismo moderado.

⁵ Baste recordar el texto clásico de Jorge Carpizo. Así como los trabajos sobre el tema de Ignacio Marván y Alonso Lujambio. CARPIZO, Jorge, *El presidencialismo mexicano*, 11a. edición, México, Siglo XXI, 1993, pp. 190 y ss; MARVAN LABORDE, Ignacio, *¿Y después del presidencialismo? Reflexiones para la formación de un nuevo régimen*, México, Océano,

hegemónico,⁶ populista y autoritario. Sin embargo, como también señalaba la doctrina de la época, era autoritario pero civil, no competitivo pero de elecciones periódicas, hiperpresidencialista pero institucional, hegemónico pero sin ideología cerrada, corporativo pero inclusivo. Un verdadero ornitorrinco como apuntó Silva Herzog en aquellos años.⁷

El transfuga, en la época, era el paladín de las causas democráticas. La literatura especializada de la década de los noventa da cuenta de este proceso. Cuauhtémoc Cárdenas y Porfirio Muñoz Ledo, en los ochenta, fueron ejemplo de transfugas a los que la historia concede un lugar destacado por sus acciones en esos años.⁸ Y la lista podría ampliarse con figuras como el propio Manuel J. Clouthier (quien en algún momento buscó la postulación del PRI como candidato a presidente municipal del PAN en Sinaloa), Demetrio Sodi de la Tijera, Manuel Camacho Solís, Marcelo Ebrard Casaubon, entre otros. En fechas recientes, Mario López Valdez en Sinaloa y, desde hace unos años Gabino Cue en Oaxaca, son ejemplos de transfugas exitosos. En síntesis, el transfuga ha sido un elemento indispensable para definir procesos electorales o, al menos, para consolidar una oposición institucionalizada. No cabe duda, su importancia ha sido vital en la clave democrática, tanto en el contexto de la transición democrática nacional como en la consolidación democrática en cada entidad federativa, de acuerdo a las necesidades de cada una.

Ahora bien, todos los personajes antes reseñados, de alguna forma u otra tuvieron un éxito en sus aspiraciones políticas. Es decir, el transfuguismo sirvió para los fines y sus intereses personales. Pero, al momento de revisar los tiempos, es fácil advertir que existen procesos de transfuguismo a nivel

1997, p. 171; LUJAMBIO, Alonso, *Federalismo y Congreso en el cambio político de México*, México, UNAM, 1996.

⁶ Al respecto, el clásico de SARTORI, Giovanni, *Partidos y sistemas de partido*, Madrid, Alianza Editorial, 2002, p. 450.

⁷ SILVA HERZOG MÁRQUEZ, Jesús, *El antiguo régimen y la transición en México*, México, Planeta/ Joaquín Mortiz, 1999, p. 150. Al final del libro, el autor concluía con la siguiente frase: “El autoritarismo puede regresar a México, pero si llega, se hará llamar democrático”.

⁸ Sobre la importancia de la salida de la corriente democrática del PRI y, en general, del proceso de transición democrática en México, es imposible dejar de citar al clásico de WOLDENBERG, José *et. al.*, *La mecánica del cambio en México. Elecciones partidos y reformas*, México, Cal y Arena, 2000, p. 491. Respecto a la corriente democrática, es analizada en el apartado del PRD del libro de CANSINO, César, *Después del PRI, Las elecciones de 1997 y los escenarios de la transición en México*, México, Centro de Estudios de Política Comparada, 1998. Finamente, Ruiz Massieu lo desarrolla en su obra: RUIZ MASSIEU, José Francisco, *El proceso democrático de México*, 2a. edición, México, FCE, 1994, p. 265.

federal de larga data (desde la década de los ochenta), mientras que los ocurridos a nivel local, como los citados de Gabino Cue y López Valdés (podría incluirse a Moreno Valle en Puebla) son recientes. La pregunta que surge es ¿si ambos contextos, federal y local, han seguido la misma dinámica?, o ¿qué explica que los procesos tránsfugas federales sean anteriores? Tal vez una respuesta adecuada (con un matiz que introduciré más adelante) la proporciona Luis Efrén Ríos Vega.

En efecto, para Luis Efrén Ríos⁹ existen cuatro etapas que pueden clasificar el fenómeno del transfuguismo en México:

- a) La fidelidad y disciplina con el partido hegemónico, desarrollada durante los 71 años del régimen priista, en la que el acceso al poder pasaba por la voluntad del ejecutivo y, por tanto, los tránsfugas eran personas que no sabían jugar con las reglas del sistema y estaban destinadas al fracaso político;
- b) El rompimiento a la disciplina del régimen presidencial, que corre de 1988 a 1999 y que constituye el proceso de derrotas electorales del PRI, triunfos del PAN y posteriormente del PRD, y el fortalecimiento de los órganos electorales. El tránsfuga lo es, porque existe la posibilidad de que triunfe electoralmente;
- c) El oportunismo y el bandolerismo político, que abarca de 2000 a 2006, en el que se vuelve rentable ser un tránsfuga político, y que coincide con la salida del PRI de muchos militantes que fortalecen a los partidos otrora de oposición;
- d) La construcción de una partidocracia competitiva, sin fecha señalada por el autor, pero que corresponde a la época actual, en la que los procesos de selección interna de los candidatos, en ocasiones, resultan más complejos que al exterior del instituto político, y en la que debe plantearse, el diseño jurídico adecuado para regular estos fenómenos.

En lo personal considero correcta la clasificación de Luis Efrén Ríos; sin embargo, es posible plantear un matiz: se analiza sólo el ámbito federal, no así las particularidades de las entidades federativas. La observación no es menor, en parte, la lógica de las alianzas electorales 2010 y 2011 entre el PAN y el PRD también se inscriben en las diferencias existentes entre el ámbito local y el federal. Las respuestas son locales. Por lo que, podría darse

⁹ RÍOS VEGA, Luis Efrén, *op. cit.*, pp. 82 y ss.

el caso de que estas mismas etapas se hayan desarrollado en el ámbito local (por ejemplo, en los casos de Querétaro, a favor del PAN en 1997 o Oaxaca a favor de la coalición opositora en el año 2010) o que cada entidad federativa tenga características propias que permitan explicar más o menos etapas sobre el transfuguismo.

Otro aspecto a considerar es el ámbito cronológico. La clasificación de Ríos Vega alude a los tiempos en que cada etapa se desarrolló a nivel federal. Pero lo cierto es que cada entidad federativa ha desarrollado sus propios tiempos de transición democrática interna, por lo que, difícilmente coincidirán con los manejados en el análisis macro de Luis Efrén Ríos.

La pregunta que es preciso hacerse en este momento histórico es si el transfuguismo mantiene su legitimidad democrática como modelo, o, las nuevas condiciones democráticas del Estado mexicano nos deben llevar a la conclusión de que debe privilegiarse la disciplina partidista. Esta pregunta puede responderse desde el flanco de la Teoría Política: haciendo énfasis en la legitimidad democrática, pero también, en el ámbito jurídico: la ponderación de derechos en un Estado Constitucional de Derecho, particularmente: el derecho de los individuos a ser votados *versus* el derecho a la autoorganización de los partidos. Me concentraré en el segundo aspecto: el jurídico. Para hacerlo, propongo una revisión desde la óptica del garantismo, al entender que este tema es un asunto de límites de Derechos fundamentales, específicamente el derecho del voto pasivo y sus condiciones de ejercicio. Es decir, si la pregunta ¿es constitucionalmente válida desde la óptica garantista, restringir el ejercicio de Derechos fundamentales como el voto pasivo, para impedir que una persona, formada ideológicamente en una línea partidista, por una coyuntura particular, se postule como candidata a un cargo de elección popular por otro instituto político? Creo que la respuesta es no, desde la óptica garantista, aunque hubiera razones desde cualquier otra postura teórica. Pero daré mis razones a lo largo del presente artículo.

Para ello, quiero hacer un análisis de las principales sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Electoral en la materia, para extraer, por un lado, el sentir de las legislaturas locales reflejada en los textos cuya constitucionalidad fue analizada en abstracto o en concreto, y, por el otro, las cuestiones constitucionales que ambos órganos del Poder Judicial de la Federación han resuelto en sus sentencias.

Se trata de un ejercicio de corte jurídico, sin embargo, como mencioné párrafos antes, considero que, un ejercicio completo para analizar esta pro-

blemática, no puede restringirse sólo a cuestiones normativas. En todo caso, una respuesta integral para hablar de la legitimidad del transfuguismo, que no abordaré en esta ocasión, debe tomar en consideración dos variables: el contexto histórico de la entidad y la ideología. Respecto a la primera variable, me parece que no es lo mismo que el tráfuga lo sea en un estado en el que se haya producido alternancia en el ejercicio gubernamental, que ocurra cuando este proceso ya se ha dado. Me parece más legítima la causa de un tráfuga en una entidad gobernada de manera hegemónica por una fuerza política que en un estado en el que existen equilibrios en el ejercicio del poder.

Respecto a la segunda variable, a simple vista, el tráfuga es un hombre sin ideología que, por cuestiones coyunturales prefiere cambiarse de partido político. Sin embargo, visto a mayor detalle, esta afirmación carece de sustento en algunos casos prácticos de México. La ideología de los partidos políticos se ha flexibilizado de tal modo que, muchas posiciones resultan intercambiables entre partidos políticos de derecha, de centro o de izquierda, particularmente en desarrollo social o sustentable. Me parece que la respuesta a la pregunta de si es legítimo el ejercicio del transfuguismo en la consolidación democrática mexicana pasa por esas variables. Como mencioné, no serán abordadas en mi análisis que se circunscribe a las cuestiones constitucionales del transfuguismo, pero que espero que sean retomadas en siguientes aproximaciones al tema.

II. LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL CONSTITUCIONAL Y ELECTORAL SOBRE EL TRANSFUGUISMO

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Sala Superior y la Sala de Xalapa del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación han analizado el tema del transfuguismo. En el presente apartado, se analizarán los siguientes precedentes del más alto Tribunal de la República: *a*) Acciones de inconstitucionalidad acumuladas 58/2008, 59/2008 y 60/2008 (Caso Distrito Federal); *b*) Acciones de inconstitucionalidad 158/2007, 159/2007, 160/2007, 161/207 y 162/2007 (Caso Coahuila); *c*) Acciones de inconstitucionalidad 82/2008 y 83/2008 acumuladas; y *d*) Acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009.

A) *El caso Coahuila: prohibir el transfuguismo es inconstitucional*

El primer caso resuelto por la Suprema Corte de justicia de la Nación fue la acción de inconstitucionalidad 158/2007 y acumulados,¹⁰ relativas al análisis de la fracción IX, del artículo 15, de la Ley de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales en el Estado de Coahuila, que estableció como requisito para desempeñar cargos de elección popular, no haber sido integrante de un partido político distinto al que lo postuló, cuando menos dos años antes de la fecha del registro de candidatos de la elección de que se trate.

Como antecedente, es necesario señalar que el 18 de julio de 2007, el Congreso del Estado de Coahuila aprobó diversas reformas a la Constitución local. Este nuevo andamiaje constitucional sirvió de base para que el 1 de agosto de 2007, el Congreso del Estado promulgara el Decreto número 340, por el que se modifican y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política local, así como el 341 por el que se reformó la Ley del Instituto Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Coahuila.¹¹

El 31 de agosto de 2007, los partidos del Trabajo, Convergencia, Cardenista Coahuilense, de la Revolución Democrática y Alternativa Socialdemócrata promovieron acciones de inconstitucionalidad en contra de los citados decretos. Los partidos promoventes formularon conceptos de invalidez relacionados, entre otros aspectos, con los procedimientos de reforma constitucional y legal; la disminución de diputados de representación proporcional; el aumento de porcentajes mínimos de votación para la asignación de dichos diputados y para el otorgamiento de financiamiento público; el procedimiento de designación de presidentes municipales ante su falta absoluta y el establecimiento del requisito de elegibilidad para los candidatos a cargos de elección popular, consistente en el impedimento para ser postulados por un partido distinto al que originalmente pertenecían, esto es, el transfuguismo político.

La norma tildada de inconstitucional establecía, de manera textual:

¹⁰ El ministro ponente fue Salvador Aguirre Anguiano y la secretaria Guadalupe de la Paz Varela Domínguez. La sentencia fue dictada el 5 de noviembre de 2007.

¹¹ El 2 de agosto de 2007, el gobernador del estado publicó en el *Periódico Oficial* los decretos mencionados.

Artículo 15. Para desempeñar un cargo de elección popular, además de lo previsto en la Constitución Política del Estado, se deberán cumplir los requisitos siguientes:

IX. No haber sido integrante, en los términos de los estatutos correspondientes, de un partido político distinto al que lo postula cuando menos dos años antes de la fecha de registro de candidatos de la elección de que se trate.

A juicio de la parte actora, esto es, los citados partidos de la Revolución Democrática, del Trabajo, Alternativa Social-demócrata y Cardenista Coahuilense, la norma resultaba inconstitucional al establecer un requisito desproporcional que afectaba el derecho al voto pasivo, además de ser adicional a los previstos por el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, por lo que, afectaba el libre ejercicio del derecho.

En ese orden de ideas, nuevamente a juicio de los actores, el requisito de elegibilidad era contrario a los artículos 35 y 41 de la CPEUM, pues tales preceptos establecen el derecho de afiliación política, que incluye la desafiación, por lo que resultaba, a su juicio, inconstitucional que se impidiera a los ciudadanos coahuilenses a aspirar a un cargo de elección popular por el hecho de haber pertenecido a un partido político distinto al que, en ese momento, podría postularlos. Por lo anterior, el concepto de calidades que establezca la ley, debe entenderse en relación con garantizar el ejercicio del derecho a ser votado y debe armonizarse con los tratados internacionales suscritos por el Estado mexicano. Aunado a lo anterior, los actores consideraron que la norma debía ser declarada inválida, porque implicaba una intromisión en la vida interna de los partidos políticos, al imponerles restricciones en la postulación de candidatos.

Por su parte, la legislatura estatal señaló que la disposición era constitucional en virtud de que no limitaba el derecho de afiliación, sino que lo único que hacía era añadir un requisito de elegibilidad que no era desproporcionado ni discriminatorio, toda vez que era salvable una vez transcurridos dos años del hecho tráfuga. En otras palabras, la defensa de la legislatura estatal se basaba en que la restricción no era discriminatoria ni desproporcional.

El Procurador General de la República manifestó que era fundado el argumento de los actores, toda vez que imponía una restricción al derecho a ser votado, al disponer que ninguna persona podía ser electa para ocupar un cargo de elección popular si era postulada por un partido político diferente al que pertenecía.

El Tribunal Electoral, al rendir su opinión, manifestó que la norma comentada era inconstitucional, en virtud de que los artículos 35 y 41 establecían el derecho al voto pasivo, como derecho fundamental, argumentando que tales derechos sólo pueden restringirse o limitarse en casos concretos, sin afectar a la mayoría de los destinatarios de los derechos. Para la Sala Superior, la restricción establecida en el caso Coahuila no era razonable ni proporcional porque no resultaba racional reconocer el derecho a formar partidos políticos para postular candidatos, cuando el haber sido integrante de un partido se convierte en un impedimento para participar en una elección, lo que excluye a los ciudadanos que se encuentren en esa hipótesis de ejercer el derecho fundamental a ser votado en elecciones populares.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la acción de inconstitucionalidad, argumentó que el derecho al voto pasivo se encontraba referido a los ciudadanos mexicanos que, teniendo las calidades establecidas por la ley, pudieran ser votados a puestos de elección popular. Al respecto, precisó que el término “calidades que establezca la ley” significa las cualidades o perfil de una persona, lo que lo restringe a asignarle significado sólo respecto a circunstancias inherentes a las personas que pretenden ocupar un cargo de elección popular, y no así a otras características no personales.

Al respecto, la prohibición de “no haber sido integrante, en los términos de los estatutos correspondientes, de un partido político distinto al que lo postula cuando menos dos años antes de la fecha de registro de candidatos de la elección de que se trate” resulta inconstitucional, pues la pertenencia a un partido político distinto a aquél que lo postule como candidato, no puede considerarse como una calidad necesaria para ejercer un cargo de esa naturaleza, dado que formar parte de un partido no es un atributo intrínseco relativo a una persona.

La Suprema Corte sostuvo que el requisito en comento restringía de manera irrazonable el derecho a ser votado, pues la pertenencia a un partido político distinto de aquel que postule a un candidato a un puesto de elección popular, como se dijo, no es una calidad necesaria, por lo que no puede entrar en la categoría de calidades requeridas por la Constitución. En síntesis, el derecho a ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley es un derecho fundamental cuya única restricción está condicionada a los aspectos intrínsecos del ciudadano y no extrínsecos, como el sería no haber pertenecido a un partido político distinto al que lo postula. Lo anterior, también tomando en consideración que es

condición básica de la vida democrática la participación de los ciudadanos en las elecciones, sin más restricciones o calidades que las inherentes a la persona, es decir, sin depender de cuestiones ajenas.

Por otra parte, respecto al análisis del artículo 41 del Código Supremo, el más Alto Tribunal de la República consideró que los ciudadanos podían afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos, lo que implica que se trata de otro derecho fundamental. En el caso concreto, consideró que los partidos políticos son el resultado del ejercicio de la libertad de asociación en materia política, lo que explica que a esa libertad de asociación se le reconozca como derecho fundamental, por lo que, si la norma cuya invalidez se proponía establecer como requisito para desempeñar un cargo de elección popular, no haber sido integrante, en los términos de los estatutos correspondientes, de un partido político distinto al que lo postula cuando menos dos años antes de la fecha de registro de candidatos de la elección de que se trate, es evidente, a juicio de la Suprema Corte, que vulneraba el derecho de asociación política.

Finalmente, respecto a la restricción prevista en la fracción IX, del artículo 15, de la Ley de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Coahuila, no puede calificarse como una causa de inelegibilidad, pues éstas se fundan en situaciones excepcionales que colocan a ciertos sujetos en posiciones privilegiadas, situaciones que podrían atentar contra los principios rectores de la materia electoral, lo que no acontecía en la especie, toda vez que el solo hecho de haber sido integrante de un partido político distinto al que lo postula, no tiene como consecuencia necesaria e inmediata una influencia determinante en la generalidad de los electores, por lo que esta circunstancia no compromete alguno de los principios y, al no encontrar justificación alguna, atenta contra la libertad de asociación en materia política y el derecho a ser votado, elementos esenciales del sistema democrático. Por tanto, declaró la invalidez del artículo 15, fracción IX, de la Ley de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Coahuila.

En ese orden de ideas, Ríos Vega ha analizado la sentencia planteando el siguiente tema: el objeto de la norma local era claro, impedir la participación del tráfuga político, regla que se explica para tutelar, como bien jurídico superior, el principio de lealtad partidista. Eso es, resolver el siguiente dilema jurídico: es constitucional o no prohibir el derecho a ser votado de una persona por un partido político, cuando pertenece a otro. Para el autor en cita, el problema fundamental de corte constitucional consiste en si es váli-

do una regla anti transfuguista para limitar a la clase política de un sistema presidencial, en el momento de buscar las candidaturas.

Cabe señalar que la Suprema Corte, desde el momento en que resolvió la controversia constitucional 38/2003 determinó que cuando se está en presencia de un derecho de configuración legal, corresponde al legislador fijar las reglas de acceso a cada cargo público, sin embargo, esto no significa que su desarrollo sea completamente disponible para él, ya que la utilización del concepto calidades debe hacer referencia al perfil idóneo.

Lo anterior, dio origen a la jurisprudencia ACCESO A EMPLEO O COMISIÓN PÚBLICA. LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 35 DE LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, QUE SUJETA DICHA PRERROGATIVA A LAS CALIDADES QUE ESTABLEZCA LA LEY, DEBE DESARROLLARSE POR EL LEGISLADOR DE MANERA QUE NO SE PROPICIEN SITUACIONES DISCRIMINATORIAS Y SE RESPETEN LOS PRINCIPIOS DE EFICENCIA, MÉRITO Y CAPACIDAD.

B) *Caso Distrito Federal*:¹² ¿recomendación o restricción?

La segunda de las sentencias a analizar es la correspondiente a las acciones de inconstitucionalidad 58/2008 y acumuladas relacionadas con el Código Electoral del Distrito Federal. En el caso, el Partido del Trabajo planteó como concepto de invalidez que el artículo 222, fracción IV del citado código local, vulneraba los artículos 35 y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), al establecer la figura jurídica del transfuguismo como causal de inelegibilidad de candidatos, recomendando a los partidos no postular como candidato o candidata a la persona que hubiese participado como precandidato o precandidata a un puesto de elección popular por un partido político diverso y, al no obtener el registro como candidato, se cambie de instituto político.

A juicio del partido actor, la disposición del código contravenía los citados preceptos constitucionales, toda vez que, al establecer una cuestión de inelegibilidad por transfuguismo, restringía el derecho a ser votado del que gozan todas las y los ciudadanos mexicanos, puesto que establecía un obstáculo para que una persona sea postulada por un partido político, circuns-

¹² La ministra ponente fue Margarita Beatriz Luna Ramos. Los secretarios Fernando Silva García y Alfredo Villeda Ayala. La fecha de resolución fue el 27 de mayo de 2008.

tancia no prevista ni en la Constitución ni en los tratados internacionales suscritos por México.

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal, al rendir su informe, argumentó que la intención de la norma es que los ciudadanos afiliados a los partidos políticos, como sujetos afines a la ideología y principios rectores de sus institutos políticos, realmente representen al electorado y a la plataforma ideológica y plan de acción de los propios partidos, ya que no es viable que un militante, a fin de obtener una postulación por un partido, al no verse favorecido, cambie de facto a otro partido de ideología incluso opuesta. Como puede advertirse, la posición de la Asamblea Legislativa era fortalecer el sistema de partidos por encima de un derecho individual de ser postulado como candidato.

Para el Procurador General de la República, el artículo 222, fracción iv del Código local no contravenía lo dispuesto por los artículos 35 y 41 constitucionales (derecho al voto pasivo), pues se trataba de una recomendación a los partidos políticos que no afectaban a los candidatos. Bajo su óptica, la Constitución señalaba que los ciudadanos podrían ser postulados como candidatos cumpliendo las calidades que establecía la ley, entre las cuales se encuentra la recomendación enmarcada en el artículo en comentario. La posición del Procurador, básicamente, consistía en señalar que el derecho a ser votado, de base constitucional y configuración legal, dependía de la decisión del legislador, al establecer las calidades para ser postulado a un cargo de elección popular. La Suprema Corte tomaría en cuenta sólo la primera parte del argumento, el hecho de ser una recomendación que no afectaba a los candidatos.

Por su parte, el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, a través de su Sala Superior, emitió la opinión correspondiente señalando que el artículo bajo análisis no contravenía la CPEUM, por tratarse de una disposición que garantizaba el adecuado sistema de partidos políticos. A juicio de la Sala Superior, si un ciudadano por voluntad propia y libre decisión decide participar en una precampaña por un partido político, se sujeta a las reglas procedimentales establecidas por éste, lo que lo excluye la posibilidad de participar en la precampaña de otro instituto político. Al igual que la Asamblea Legislativa, la Sala Superior del Tribunal Electoral consideraba como válida (en ese momento, después cambiaría su criterio) una restricción a un derecho fundamental con motivo de garantizar el adecuado sistema de partidos.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la controversia declarando infundados los conceptos de invalidez invocados por el Partido del Trabajo, al señalar que la norma tildada de inconstitucional no establecía una obligación a cargo de los partidos políticos, sino únicamente una mera recomendación, cuya inobservancia no trae aparejada ninguna sanción al instituto político o al candidato. La Suprema Corte basó su argumentación en la teoría de las normas jurídicas imperfectas, señalando que la infracción de esa norma no conllevaba ninguna afectación a sus destinatarios.

Aunado a lo anterior, el más alto tribunal de la República esgrimió un argumentó pragmático, al señalar que a nada práctico conduciría eliminar dicha norma del sistema, en virtud de que los partidos políticos podrían postular a cualquier candidato que cumpliera los requisitos de ley (entendiendo que fuera o no tránsfuga).

En esta primera resolución hay dos temas de interés: *a)* la posición de la Sala Superior de considerar que era conforme a derecho la recomendación, pero por el argumento de que favorecía al sistema de partidos, al impedir que un ciudadano que por voluntad propia participaba en una precampaña de un partido, lo excluía de participar en una contienda abanderando a otro que, como se ha dicho, esa postura sería abandonada; y, por otro lado, *b)* la posición de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que no analiza el fondo del transfuguismo, al encontrar que, en efecto, la norma jurídica no tenía trascendencia alguna al ser una simple recomendación que, por sí misma, no podría alterar derechos fundamentales.

En este caso, en realidad no hay un pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación si las prácticas de transfuguismo estaban o no admitidas por la CPEUM, toda vez que la solución del asunto tuvo que ver con la no obligatoriedad de la norma. Sin embargo, la solución había sido planteada con anterioridad en el primer caso de Coahuila.

C) El caso del Estado de México: inconstitucionalidad de disposiciones que limiten a un ciudadano a participar en una contienda constitucional cuando fue precandidato de otro instituto político

La acción de inconstitucionalidad 82/2008 y su acumulada 83/2008, promovida por el Procurador General de la República y por el Partido de la Revolución Democrática en contra del Decreto 163 de la legislatura del Estado, publicado en la Gaceta de Gobierno del Estado de México el nueve de

mayo de dos mil ocho, constituye un precedente adicional sobre el tema del transfuguismo.¹³

La norma tildada de inconstitucional, por el Procurador General de la República, era el artículo 11, último párrafo de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, que de manera textual señalaba:

Artículo 11.

...

El Acuerdo del Consejo General que autorice la celebración del convenio, antes del inicio del proceso, deberá ser sometido a ratificación de la Legislatura, la que en su caso, deberá aprobarlo por el voto de las dos terceras partes de los miembros presentes. Para la aprobación del convenio deberán observarse los lineamientos que para ese fin disponga la ley de la materia.

Por su parte, el Partido de la Revolución Democrática planteaba la inconstitucionalidad de los artículos 11, último párrafo, 12, párrafos quinto y séptimo, sexto y séptimo transitorios de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, que establecen lo siguiente (se omite el artículo 11):

Artículo 12.

.... La solicitud de registro de candidaturas comunes deberá presentarse ante el Consejo General, previo acuerdo estatutario que emitan los partidos políticos, a más tardar, tres días antes de la fecha en la que ese órgano sesione con el objeto de otorgar el registro a los candidatos de la elección de que se trate.

Quien haya participado en un proceso interno de selección de un partido político como aspirante o precandidato, no podrá ser registrado como candidato por otro partido político o coalición en el proceso electoral correspondiente. Esta restricción no aplicará para los candidatos postulados por una coalición o en candidatura común de las que forme parte el partido político que organizó el referido proceso interno.

No se transcriben los transitorios por referirse al inicio del ejercicio de funciones de los ayuntamientos.

Los conceptos de invalidez planteados por el Partido de la Revolución Democrática, respecto al tema del transfuguismo, referían que era inconstitucional que derivado de un procedimiento de selección interno de un parti-

¹³ El ministro ponente fue Sergio Salvador Aguirre Anguiano, y el secretario Luis Ávalos García. La sentencia es de fecha 21 de agosto de 2008.

do político, en que hubiese participado un ciudadano, se le coarte su derecho a ser votado por otro partido, pues con tal disposición se limita el derecho a ser votado a cargos de elección popular y también vulnera el diseño constitucional de los partidos políticos como conducto de la ciudadanía para llegar a esos cargos. Cabe señalar que se trata de un argumento similar al esgrimido por el Partido del Trabajo en contra del código electoral capitalino que, en su momento, aprobara el partido ahora actor.

El Congreso del Estado y el Gobernador constitucional de la entidad, al rendir sus informes, manifestaron que la Constitución federal, así como de los instrumentos internacionales de derechos humanos suscritos y ratificados por México, no cabe desprender que el derecho de los ciudadanos a ser votados sea absoluto y no se pueda establecer en torno a este derecho límite legal alguno; de manera que las limitaciones que se establecen en la legislación secundaria no resulta por ese hecho inconstitucional, sino que lo prohibido es que tales limitaciones sean irracionales, injustificadas, desproporcionadas o que se traduzcan en privar de su esencia a cualquier derecho, fin, principio o valor constitucional o electoral fundamental.

Para las autoridades responsables la norma se ajustaba a la Constitución porque era acorde con el fortalecimiento y preservación de un sistema plural de partidos políticos, pues debe tenerse en cuenta que la realización de procesos internos de selección de candidatos genera inevitablemente tensiones entre los diferentes aspirantes y sus grupos de apoyo, los que pueden llegar al rompimiento, y a que los grupos perdedores pacten con otro instituto político, lo que va en contra del fortalecimiento de los partidos.

En ese orden de ideas, consideraban que resultaba inadecuada y atentatoria al principio de certeza, la participación en un mismo proceso electoral, de personas que en las precampañas participen impulsando la declaración de principios, programa de acción y estatutos de un determinado partido político y que después sean postulados por otro instituto, lo que genera confusión a la ciudadanía, entorpeciendo el conocimiento que deben tener los ciudadanos de los partidos políticos. A su juicio, además, el transfuguismo no tenía relación alguna con el derecho de afiliación y la prohibición de dicha práctica procura propiciar que los candidatos se presenten ante la ciudadanía de una manera respetuosa.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que el artículo 35, fracción II de la CPEUM señala que los ciudadanos mexicanos para acceder a un cargo de elección popular deberán reunir las calidades que establezca la

ley, refiriéndose a las aptitudes inherentes a su persona y a las consideraciones que guarden vinculación directa con el *estatus* que el cargo de elección popular exige, los cuales en todo momento deben ser racionales, razonables y proporcionales a dicho cargo, y, por tanto, el artículo 12 de la Constitución local del Estado de México es contrario al mencionado precepto de la CPEUM al establecer como requisito para registrarse a la contienda por un cargo de elección popular, el no haber participado en un proceso interno de selección de un partido político o coalición distinto al que pretende registrarlo como candidato.

Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, el mencionado requisito tendía a proteger la unidad interna de los partidos políticos, previniendo división o desmembramiento al seno de los mismos, así como evitar emigraciones importantes de la membresía de un partido político hacia otro, y que esas condiciones no podían considerarse como una condición intrínseca a la personas ni tampoco vinculada directamente al *estatus* del cargo de elección popular.

Además, la Suprema Corte señala de manera textual que “ha de preferirse el derecho fundamental de quienes puedan aspirar a los cargos de elección popular, frente a la protección que se pretende dar, a través de esta norma, a la integridad o unidad de un partido político”. Para la Suprema Corte, si un candidato es atractivo al electorado van a votar por él, entonces, preferir el derecho fundamental de los mismos, a su vez, desarrolla la democracia y los valores que le son propios.

La línea argumentativa continúa señalando que la restricción no es una causa de inelegibilidad, puesto que éstas se fundan en situaciones excepcionales y están referidas a ciertos sujetos en posiciones privilegiadas, que pudieran vulnerar alguno de los principios rectores de la materia electoral, lo cual no ocurre en la especie. Por todo lo anterior, la restricción establecida no encuentra justificación alguna, por tanto, atenta contra el derecho a ser votado y la libertad de asociación política, que con elementos esenciales del sistema democrático del país, por lo que terminó declarando la inconstitucionalidad del precepto.

D) *El caso Coahuila 2009: nuevamente inconstitucionalidad por intentar detener al transfuguismo*

La Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el expediente de la acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009,

promovidas por los partidos Convergencia, del Trabajo y de la Revolución Democrática¹⁴ en contra de los decretos cinco y seis (reformas constitucional y legal, respectivamente) publicados en el periódico oficial del Gobierno del Estado de Coahuila el seis de febrero de dos mil nueve. A pesar de analizar 26 temas diversos, para efectos de este trabajo me circunscribiré al análisis de los relacionados con el transfuguismo.

Respecto al tema de las restricciones para postular candidatos, los partidos accionantes consideraban que las normas impugnadas (artículos 10, fracción XII, y 11, fracción IV, incisos *a*) y *b*) del Código Electoral del Estado de Coahuila de Zaragoza), representaban un requisito adicional y absurdo y una violación al derecho fundamental de ser votado, al señalar que los partidos políticos procurarían no registrar candidatos que, habiendo participado en una precampaña por un partido político para una elección federal o local, pretendan ser registrados por otro partido en el mismo año electoral. El segundo artículo impugnado señalaba que los partidos políticos procurarán excluir de las candidaturas o cargos partidistas a las personas que, habiendo pertenecido a un partido, se cambien a otro para obtener un beneficio económico o habiendo participado en un proceso interno de un partido pretendan participar en otro.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró infundados los conceptos de invalidez, al señalar que la norma tildada de inconstitucional no establecía una obligación a cargo de los partidos políticos. Sino únicamente una mera recomendación, cuya inobservancia no trae aparejada ninguna sanción al instituto político o al candidato. La Suprema Corte basó su argumentación en la teoría de las normas jurídicas imperfectas, señalando que la infracción de esa norma no conllevaba ninguna afectación a sus destinatarios, tal como había sostenido en el caso Distrito Federal.

Respecto al tema de restricciones a precandidatos o candidatos, Convergencia había planteado la inconstitucionalidad del segundo párrafo del artículo 190 de la ley electoral local que sostenía que en los procesos internos o precampañas para cargos de elección popular local o federal no podrán participar como precandidatos o candidatos aquellos ciudadanos que participen en dos o más procesos internos o precampañas durante un mismo

¹⁴ El Ministro ponente fue José Fernando Franco González Salas y los secretarios fueron Javier Ortiz Flores y Maura Angélica Sanabria Martínez. La sentencia fue dictada el veintiocho de mayo de dos mil nueve.

año electoral. Para el partido actor dicho precepto era contrario al derecho al voto pasivo consagrado en la constitución y los tratados internacionales.

El más Alto Tribunal de la República sostuvo que el agravio era fundado. En primer término, clarificó la redacción utilizada por el legislador, para entender que el año electoral correspondía al proceso electoral, y que la prohibición era para aquellas personas que participaran en dos o más procesos internos o precampañas, pero no así para quienes solo participaran en uno.

La Corte reiteró que el derecho al voto pasivo era un derecho fundamental, pero que, por lo mismo, no era absoluto. Y que la expresión “teniendo las calidades que establezca la ley” se refería, a los atributos personales del individuo. En el tema específico en estudio, la Suprema Corte consideró que la restricción era indebida y desproporcional, y que tenía preferencia, por tanto, el derecho fundamental de quienes puedan aspirar a participar en los procesos electivos internos o precampañas a puestos de elección popular frente a la integridad o unidad del partido político, porque los derechos fundamentales no pueden ser restringidos cuando un ciudadano se afilia o no a un partido político y decide postularse como candidato externo. Por tanto, se declaró la invalidez del artículo 190 del código electoral local.

III. EL DEBATE EN EL TRIBUNAL ELECTORAL

Las Salas del Tribunal Electoral se han pronunciado en torno a los asuntos de transfuguismo en cuatro asuntos. Dos de la anterior integración de la Sala Superior (1996-2006), uno de la actual integración y otro de la Sala Regional Xalapa. A continuación se analizarán de forma cronológica, a fin de encontrar (o no) una línea argumentativa en las citadas sentencias.

A) *El SUP-JRC-44/2003*

En el primer precedente, si bien no hubo un pronunciamiento de fondo en virtud de que la demanda promovida por Convergencia, en ese entonces denominado Convergencia partido político nacional, en contra de la sentencia dictada por la magistrada presidenta del Tribunal Electoral del Estado de Nuevo León, el primero de octubre de dos mil tres, fue desechada, lo cierto es que se trata del primer caso en el que se plantean jurisdiccionalmente temas vinculados con el transfuguismo.

En el caso, el partido se quejaba de que la diputada Liliana Flores Benavides, electa por el principio de representación proporcional por el partido Convergencia, el día de la toma de posesión del Congreso, manifestó su voluntad de desligarse del citado instituto político y crear, por su cuenta, una fracción legislativa independiente a la que denominaría de la sociedad civil. Inconforme con tal hecho, el partido demandaba que se revocara la constancia de asignación como diputada de representación proporcional a la mencionada Liliana Flores Benavides, para emitir una nueva, respecto al siguiente candidato de la lista.

El Tribunal Electoral del Estado de Nuevo León desechó el juicio de inconformidad planteado por Convergencia, bajo el argumento de que no se actualizaba alguna de las hipótesis de procedencia del medio impugnativo en comentario.

La Sala Superior del Tribunal Electoral,¹⁵ como se ha mencionado, desechó el asunto en virtud de que el acto reclamado no era definitivo ni firme, dado que en contra del mismo podía interponerse el recurso de reclamación, circunstancia que sucedió en la especie, aun cuando fue interpuesto de manera extraordinaria. Por lo anterior, la Sala Superior estaba legalmente impedida a admitir la demanda.

En el caso, la operación transfuga había ocurrido ya que la candidata había sido electa como diputada local. Por convenir a sus intereses, deja al partido político para constituirse como diputada independiente. Este es el tipo de movimientos del transfuguismo europeo. Cabe señalar que, aun cuando la Sala Superior no emitió pronunciamiento alguno, me parece que la postura del partido político no podía ser apoyada, en virtud de que los cargos de elección popular no pertenecen al instituto político. En efecto, el legislador, al ocupar su escaño, se convierte en un representante popular de toda la nación, por lo que existe la prohibición del mandato imperativo de su distrito o de su partido, por lo que puede actuar de conformidad con su creencia o convicción, de manera independiente a lo que considere su propio partido. El partido no puede obligarlo a votar en un sentido determinado y, con mayor razón, no puede disponer de su escaño que ha sido votado por la ciudadanía.

¹⁵ El magistrado ponente fue don José Luis de la Peza y el secretario Rubén Becerra Rojas.

B) *SUP-JRC-394/2006. El caso Miacatlán en Morelos*

La justicia electoral siempre encuentra en Morelos ejemplos importantes de organización. En el tema del transfuguismo no hay una excepción. En el caso, el Partido Revolucionario Institucional promovió juicio de revisión constitucional electoral en contra de la resolución de veintiuno de septiembre de dos mil seis, emitida por el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Morelos, que confirmó el otorgamiento de la constancia de mayoría a favor de la coalición *Por el bien de todos* en el municipio de Miacatlán.¹⁶

En el caso en concreto, el partido político actor se dolía de que la autoridad responsable hubiera declarado infundado el agravio relativo a que los integrantes de la planilla que se registró en el procedimiento interno de selección de candidatos del Partido Acción Nacional fueron los mismos que se registraron en el proceso constitucional por la coalición *Por el bien de todos*. Para el partido político actor esta circunstancia era ilegal, pues los candidatos habían participado en un proceso interno de un partido y, al no haber sido registrados, contendían con las siglas de otro instituto político, lo cual vulneraba el artículo 134 del Código Electoral del Estado de Morelos que prohibía el transfuguismo político al impedir que un partido político registrara como candidato a un ciudadano que participó en un procedimiento interno de selección de candidatos de otro partido en el cual no obtuvo la postulación.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial de Morelos desestimó los agravios en el juicio local, porque consideró que la prohibición del artículo 134 del código comicial local no era un requisito de elegibilidad que pudiera analizarse en dos momentos de acuerdo con la jurisprudencia ELEGIBILIDAD DE CANDIDATOS. OPORTUNIDAD PARA SU ANÁLISIS E IMPUGNACIÓN, por lo que, al haberse promovido dicha irregularidad hasta la validez de la elección y no al momento del registro de candidatos, dicho acto había quedado firme y no podía ser analizada su ilegalidad.

La Sala Superior consideró correcta la línea argumentativa del Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Morelos, al afirmar que los requisitos de elegibilidad tienen que ver directamente con la calidades de las personas, puesto que guardan un carácter general y son exigibles a todo candidato a ocupar un determinado cargo de elección popular, ya que invo-

¹⁶ El magistrado ponente fue el Mtro. José de Jesús Orozco Hneriquez, y el secretario fue el hoy magistrado del Tribunal Electoral del Distrito Federal, Armando Maitret Hernández.

lucran cuestiones de orden público, en virtud de que se refieren a la idoneidad constitucional y legal de una persona para ser votado como candidato a un cargo y, en su caso, ocuparlo. En ese tenor, la Sala Superior consideró que las cualidades o requisitos de elegibilidad tienen la característica de ser irrenunciables y, si una autoridad administrativa o jurisdiccional viola las disposiciones normativas y registra a un candidato sin cumplir con los requisitos, cualquier partido puede combatir dicha resolución.

En la línea argumentativa, la Sala Superior distingue entre los requisitos de elegibilidad y los aspectos propios de la solicitud de registro que, para el caso específico de Morelos, incluyen tanto el formato de solicitud institucional, los documentos que deben anexarse y la prohibición del último párrafo del artículo 134 del indicado código, referida a que no podrán ser registrados como candidatos a un cargo de elección popular quienes hubieran participado en los procedimientos de selección interna de otros partidos políticos. Por ello, le confiere la razón al Tribunal local, al considerar que la irregularidad denunciada sólo es revisable durante la etapa de preparación de la elección, pues tiene que ver con la vinculación del ciudadano en un determinado procedimiento y no propiamente con un requisito de elegibilidad. Para la anterior decisión, la Sala Superior se apoya en una interpretación a rubrica, al mencionar que el requisito de registro se encuentra en un apartado diverso a la elegibilidad, por así haberlo ubicado el legislador local (del registro de candidatos) del título séptimo (de las etapas del proceso electoral).

La línea argumentativa del Tribunal Electoral da un giro en esta materia, al señalar que el requisito de registro de penalizar el transfuguismo encontraba su razón de ser en la salvaguarda de los derechos de los afiliados de un determinado partido político, así como la congruencia y consistencia política de los participantes en un procedimiento interno de selección de candidatos, con lo cual, también se fortalece el sistema de partidos políticos al desestimular el transfuguismo por no haber obtenido alguna postulación.

A juicio de la Sala Superior, el transfuguismo podía afectar no sólo al sistema de partidos sino a los afiliados del partido político que lo postula y que hubieren participado en su respectivo procedimiento interno de selección, quienes podrían verse desplazados de un derecho de postulación, por alguien que no tiene los méritos equivalentes dentro de su instituto político. En este precedente, lo mismo que en la opinión del caso Distrito Federal, la Sala Superior encontró razones a favor de la posición de prohibir la práctica del transfuguismo. Posiciones que posteriormente abandonaría.

Cabe señalar que, en la reforma electoral del año 2008 de dicha entidad federativa, desaparece el párrafo relacionado con el transfuguismo contenido en el artículo 134 del Código Electoral para el Estado de Morelos a partir de la reforma publicada en el Periódico Oficial el 13 de septiembre de 2000.

C) *SX-JRC-46/2010. La posición de la Sala Xalapa*

En el caso en estudio, el Partido Acción Nacional promovió un juicio de revisión constitucional electoral en contra de la resolución de 18 de junio de dos mil diez, emitida por el Tribunal Electoral del Estado de Yucatán, mediante el cual confirmó la asignación de diputados por el principio de representación proporcional.

El partido se quejaba de que, al permitirse al Partido Verde Ecologista de México designar a Omar Corzo Olán como diputado de representación proporcional, al ser ese candidato de afiliación priista pero encontrarse dentro de la lista del verde ecologista por candidatura común, se propiciaría un fraude a la ley. La Sala Regional Xalapa consideró que, para contender a un cargo de diputado en Yucatán, los interesados deben satisfacer los requisitos a que se refieren diversos preceptos, los cuales se refieren a cuestiones inherentes a la persona y nunca a ideologías, raza o condición, de conformidad con el artículo primero de la Constitución Federal y el noveno de la Ley Federal para prevenir y eliminar la discriminación.

Para la Sala Regional, la postulación de candidatos por fuerzas políticas distintas, lejos de ser un impedimento constitucional para ocupar el cargo, es un reconocimiento que se da a quien cuenta con la aceptación ciudadana para ejercer funciones públicas, de ahí la imposibilidad jurídica para sostener que debe negarse a quien más elementos tiene para ocupar un cargo de elección popular.

Respecto al transfuguismo, la Sala Regional Xalapa considera que el transfuguismo (se refiere al parlamentario) pone en crisis el aspecto de respeto a la voluntad de los electores a partir de la premisa de que muchos dan prioridad al programa y la imagen del partido sobre el candidato o la lista, de ahí que el abandono de éste en medio de la legislatura se vea con una calificación negativa.

La Sala Regional retoma el criterio del Tribunal Constitucional español en la sentencia STC-15/1992, de diez de febrero, en la que se pondera a favor de privilegiar un ámbito de desenvolvimiento en el que quepa el libre

ejercicio de los derechos fundamentales de la participación política a partir del reconocimiento de la mutación ideológica, las posibles discrepancias con las diligencias partidistas o el propio grupo parlamentario.

De esta forma, la Sala Regional Xalapa concluye que si bien la figura del transfuguismo político hace patente posibles distorsiones en el seno del poder legislativo como son la pertenencia o simpatía de un candidato común con una fuerza política distinta a la que impulsa su entrada en el órgano colegiado, se trata de aspectos ajenos a la materia electoral al tutelar la debida asignación por representación proporcional, pues ésta sólo abarca la transformación más cercana entre votos y curules, conjuntamente con el equilibrio para integrar partidos minoritarios con representación suficiente, previa satisfacción de los requisitos de elegibilidad para ocupar el cargo, pero no así de equiparar el tope máximo con la prohibición del transfuguismo, por lo que, la pertenencia del candidato cuestionado a la fracción parlamentaria del Partido Verde Ecologista de México o cualquier otra, una vez integrado el cuerpo legislativo, debe transformarse en la suma a toda corriente de opinión con independencia de la afiliación partidista, sin que pueda exigirse esta congruencia o prohibirse el transfuguismo.

D) *El caso Manzanillo. Un problema jurídico y político derivado del transfuguismo*

La Sala Regional Toluca, en el año 2009, conoció de un asunto en el que si bien no versó sobre el transfuguismo, el problema jurídico y político analizado derivó, precisamente, de la actuación de regidores tránsfugas.¹⁷

En el estado de Colima se regula la figura del presidente municipal suplente. En el municipio de Manzanillo, el presidente municipal propietario fue designado candidato a diputado federal. María Isabel Rivera Solórzano, presidenta municipal suplente, solicitó al cabildo que se hiciera lo necesario para que se le tomara la protesta legal y se le diera posesión material del cargo de presidenta municipal. Dos regidores del Partido Acción Nacional (instituto al que pertenecían el presidente municipal propietario y la suplente) se habían separado del partido y actuaban de manera conjunta con los regidores del Partido Revolucionario Institucional, lo que significó, para efectos del asunto, que no acudieran a las sesiones del cabildo y, por consiguiente, no existiera el *quórum* legal para sesionar, a pesar de haber pasado

¹⁷ ST-JDC-196/2009.

más de veinte días desde que el presidente municipal propietario se había separado del cargo.

El asunto fue resuelto declarando fundado el agravio hecho valer por la actora, por lo que se consideró que el ayuntamiento responsable había contravenido el derecho de petición política de la actora, pues no obstante que la enjuiciante formuló una solicitud por escrito, para que el Cabildo le tomara la protesta de ley para ejercer el cargo de alcaldesa, no había recibido respuesta alguna por parte del cabildo, en parte, por la situación mencionada del transfuguismo de dos regidores del PAN.

Por lo anterior, se ordenó al ayuntamiento, para que, por conducto de la secretaría general, se convocara a cada uno de los integrantes, a fin de que emitieran una respuesta a la actora.

IV. EL TRANSFUGUISMO EN LA LEGISLACIÓN ELECTORAL MEXICANA

Existe un consenso importante para repudiar el transfuguismo y establecer los candados necesarios para restringirlo. El presente apartado tiene como objetivo analizar, desde el ámbito comparado, cómo se ha regulado en España y en los estados de la República mexicana el tema del transfuguismo.

El tránsito, ha sostenido Salvador Nava Gomar, es un factor de ingobernabilidad o un elemento para la estabilidad del sistema político, dependiendo de la perspectiva que se utilice. En cualquier caso, es factor de incertidumbre.¹⁸ El magistrado de la Sala Superior del TEPJF propone como instrumentos para el control del transfuguismo:

- a) Determinar la necesidad, idoneidad y proporcionalidad de las medidas que pretendan limitar el transfuguismo.
- b) Establecer medidas al interior de los partidos políticos que desalienten el transfuguismo, sancionando las conductas desleales, cuando la renuncia a la militancia, la participación en un proceso interno, diverso al del partido en el que se milita, así como la adopción y postulación por un partido político ocurran en un mismo proceso electoral o cuando la renuncia al militante se presente ya siendo servidor público de elección popular.

¹⁸ NAVA GOMAR, Salvador O., *Los derechos político electorales fundamentales y el transfuguismo*, s.p.i.

- c) Participación ciudadana, pues sólo los ciudadanos determinarán si el tráfuga triunfe o no en la urna.

En España, por ejemplo, se señala que la principal dificultad para afrontar el problema proviene de la cobertura que tanto la Constitución como el Tribunal Constitucional proporcionan a la práctica.¹⁹ En dicho país, se han planteado dos vías: por un lado, el Acuerdo sobre un código de conducta política en relación con el transfuguismo en las corporaciones locales, de 7 de julio de 1998, y, por otro, la reforma a las leyes orgánicas.

El contenido del acuerdo incluía impedir la utilización de tráfugas para construir, mantener o cambiar las mayorías de Gobierno de las instituciones públicas, de no apoyar ninguna iniciativa que provenga de los mismos y la idea de desincentivar el transfuguismo político a través de la adopción de medidas disuasorias de carácter económico, reglamentario y protocolario.

El otro mecanismo ha sido la de reformar las leyes orgánicas para incorporar disposiciones que restrinjan los efectos negativos del transfuguismo. Por ejemplo, evitar que se pasen al grupo mixto y, por el contrario, que se constituyan en una figura de “no inscritos”, para que tampoco puedan beneficiarse de los recursos económicos puestos a disposición de las fracciones parlamentarias o de los cabildos. Asimismo, se han presentado iniciativas de reforma a la Ley Orgánica del Régimen Electoral General, a fin de que los tráfugas no puedan, antes de transcurrido un año desde la toma de posesión de la presidencia de la corporación o durante el último año de mandato, presentar mociones de censura. La idea es proteger la gobernabilidad, aun cuando se sacrifiquen derechos políticos.

Beatriz Tomás Mellan considera que, entre los efectos del Pacto se encuentra, la formación de un clima partidario contrario al transfuguismo. Por otra parte, en el ámbito judicial, el acuerdo contra el transfuguismo fue objeto de una resolución judicial, específicamente un acto del Juzgado de Instrucción número 1 de Colmenar Viejo, en el que se determinó que no existía el delito de prevaricación del que se quejaba un concejal tráfuga, porque la decisión de excluirlo del grupo mixto y de los grupos partidistas tomada por el pleno de la corporación fue con base en el acuerdo.

La pregunta es qué sucede en México. Hemos analizado en el apartado anterior las respuestas jurisdiccionales. Sin embargo, el problema va, en

¹⁹ Al respecto, TOMÁS MALLÉN, Beatriz, *Transfuguismo parlamentario y democracia de partidos*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2002, pp. 317 y ss.

ocasiones, más allá de los asuntos en los que se plantean cuestiones vinculadas con el transfuguismo, como el derecho al voto pasivo o la propia regulación legal.

El marco normativo mexicano recoge varios diseños institucionales respecto al transfuguismo. En primer término, la normativa interna de algunas entidades federativas todavía prohíben la práctica del transfuguismo, en uno de los supuestos legales. En un segundo diseño refiere que ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en precampañas de diferentes partidos, salvo que se trate de coalición o candidatura común, en su caso. Es una disposición que restringe el derecho al voto pasivo en el supuesto de que un individuo participe en dos procesos internos de dos institutos político. Finalmente, el tercer modelo, establece que los partidos políticos procuraran no registrar candidatos que, habiendo participado en una precampaña por un partido, pretendan ser registrados por otro en el mismo proceso electoral.

En el primer diseño encontramos a Quintana Roo, en donde se prohíbe que un aspirante a candidato o candidato no podrá solicitar su registro por ningún otro partido político o coalición cuando hayan ocasionado que estos sean sancionados con las disposiciones establecidas en las fracciones III y IV del artículo 287 del Código Electoral del Estado de Quintana Roo, esto es, por exceder el tope de gastos de campaña, cuando no entreguen los informes de gastos o vulneren la normatividad en la materia. También encontramos disposiciones anti transfuguismo en los estados de Nuevo León, Colima y Guanajuato.

Cuadro 1.

ESTADO	LEGISLACIÓN	REDACCIÓN DEL ARTÍCULO
Quintana Roo	<p>Ley Electoral del Estado de Quintana Roo</p> <p>Capítulo Tercero Sanciones.</p>	<p>Artículo 287°</p> <p>Los partidos políticos o coaliciones que incumplan con las disposiciones de la presente Ley en materia de precampañas electorales, según la gravedad de la falta, podrán hacerse acreedores de las siguientes sanciones:</p> <p><i>... El aspirante a candidato o candidato, no podrá solicitar su registro por ningún otro partido político o coalición cuando hayan ocasionado que éstos, sean sancionados con las disposiciones establecidas en las fracciones III y IV del presente artículo.</i></p> <p>Las sanciones previstas en las fracciones tercera y cuarta, serán impuestas cuando se exceda en el tope de gastos de precampaña establecidos, cuando omitan entregar los informes a que se refiere la fracción III del artículo 273 de esta Ley y no lo subsane en el término fijado por el Consejo General a propuesta de la Junta General; cuando no se ajusten a las disposiciones en la materia o incumplan con los acuerdos o resoluciones emitidos por el Consejo General.</p> <p>En los casos de las dos últimas fracciones, el partido político o coalición podrá registrar como candidato a persona distinta, siempre que los plazos establecidos por la presente Ley lo permitan.</p>
Nuevo León	<p>Ley Electoral del Estado de Nuevo León</p> <p>CAPÍTULO TERCERO De las Coaliciones.</p>	<p>Artículo 59</p> <p>...</p> <p>Ningún partido político podrá registrar a un candidato de otro partido político, a menos de que exista coalición en los términos de este capítulo.</p>
Colima	<p>Código Electoral del Estado de Colima</p> <p>Título Segundo De los Actos Preparatorios de la Elección</p> <p>CAPÍTULO I Del Procedimiento de Registro de Candidatos.</p>	<p>Artículo 196</p> <p>Corresponde exclusivamente a los PARTIDOS POLÍTICOS el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular.</p> <p>...</p> <p><i>Ningún PARTIDO POLÍTICO podrá registrar a un candidato de otro PARTIDO POLÍTICO, salvo que registren candidatos comunes.</i></p>
Guanajuato	<p>Código de Instituciones y Procedimientos Electorales para el Estado de Guanajuato</p> <p>CAPÍTULO TERCERO De los Requisitos de Elegibilidad.</p>	<p>Artículo 10</p> <p>A ninguna persona podrá registrarse como candidato a distintos cargos de elección popular en el mismo proceso electoral.</p> <p><i>(Reformado mediante No. 124, publicado el 24 de diciembre de 2010)</i></p> <p><i>Ningún Partido Político podrá registrar a un candidato de otro Partido Político o Coalición, salvo los casos expresamente señalados en este Código.</i></p>

En Quintana Roo, la práctica tráfuga se castiga sólo en los supuestos en que el partido político originario haya sido sancionado por la actuación del tráfuga. En estos supuestos podrá considerarse que la sanción sea desproporcionada o atentatoria contra los tratados internacionales suscritos por el estado mexicano, pero, de cualquier forma, entra dentro de lo razonable que debe ser planteado ante el órgano jurisdiccional.

Para los casos de Colima, Guanajuato y Nuevo León, la disposición prohíbe a los partidos políticos postular candidatos de otro, salvo los supuestos legales (coalición o candidatura común). La disposición no combate el transfuguismo de manera directa (no señala, por ejemplo, que los precandidatos de un instituto político no podrán ser postulados por otro) sino indirecta (estableciendo prohibiciones a los partidos políticos para que no postulen candidatos de otros partidos). Por lo anterior, puede darse el supuesto de que el candidato no abandone su partido político (por lo que no existiría un fenómeno de transfuguismo) pero sea postulado por otro instituto. Con ello, se vulneraría la norma y podría darse el caso de que se le negara el registro al aspirante. Pero no estaríamos en presencia de transfuguismo. Por el contrario, puede darse el supuesto de que el aspirante si deje su instituto político y se postule por otro partido, lo cual está prohibido por la norma. El aspirante podrá decir que la prohibición es para postular candidatos de otro partido y, al no serlo, no se actualiza la prohibición de la norma.

Aguascalientes, Hidalgo, Jalisco, Morelos, Nuevo León, Oaxaca, Zacatecas y Tamaulipas son el segundo modelo, en el que se prohíbe a los ciudadanos participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos.

CUADRO 2.

ESTADO	LEGISLACIÓN	REDACCIÓN DEL ARTÍCULO
Aguascalientes	<p>Código Electoral del Estado de Aguascalientes</p> <p>TÍTULO SEGUNDO Del proceso electoral CAPÍTULO III De los procesos de selección de candidatos a cargos de elección popular y las precampañas electorales.</p>	<p>Artículo 176</p> <p>Se entiende por precampaña electoral el conjunto de actos que realizan los partidos políticos, sus militantes y los precandidatos a candidaturas a cargos de elección popular debidamente registrados por cada partido.</p> <p>... <i>Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos, salvo que entre ellos medie convenio para participar en coalición.</i></p>
	<p>CAPÍTULO IV Del procedimiento de registro de candidatos</p>	<p>Artículo 194</p> <p>A ninguna persona podrá registrarse como candidato a distintos cargos de elección popular por el principio de mayoría relativa, en el mismo proceso electoral; así como al ciudadano que obteniendo la candidatura del partido en cuestión hubiese contravenido lo dispuesto por el artículo 175 de este Código.</p> <p><i>Tampoco se registrará como candidato a cualquier cargo de elección popular tanto de mayoría relativa como de representación proporcional, a quienes dentro de un proceso de selección interna de candidatos a cargos de elección popular, participe como precandidato en un partido diferente al que lo postula, salvo el caso de las coaliciones.</i></p>
Hidalgo	<p>Ley Electoral del Estado de Hidalgo</p> <p>CAPÍTULO TERCERO De las Precampañas SECCIÓN PRIMERA Disposiciones Generales</p>	<p>Artículo 152</p> <p>Los precandidatos se sujetarán a los plazos y disposiciones establecidas en esta Ley y a los estatutos de su partido. <i>Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos, salvo que entre ellos medie convenio para participar en coalición.</i> El incumplimiento a esta disposición será motivo para que el Consejo General del Instituto Estatal Electoral, en su momento, le niegue el registro como candidato, sin menoscabo de las sanciones a las que pueda ser sujeto por los estatutos del partido político correspondiente.</p>
Jalisco	<p>Código Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Jalisco</p> <p>CAPÍTULO SÉPTIMO De los Procesos de Selección de Candidatos a Cargos de Elección Popular y las Precampañas Electorales</p>	<p>Artículo 230</p> <p>5. Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos, salvo que entre ellos medie convenio para participar en coalición.</p>
Nuevo León	<p>Ley Electoral del Estado de Nuevo León</p> <p>De las Coaliciones. Del Proceso Electoral TÍTULO PRIMERO De los Actos Previos a la Elección CAPÍTULO PRIMERO De los Procesos de Selección de Candidatos a Cargos de Elección Popular y las Precampañas.</p>	<p>Artículo 110 BIS 5</p> <p>Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos, salvo que entre ellos medie convenio para participar en coalición.</p>

<p style="text-align: center;">Oaxaca</p>	<p style="text-align: center;">Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca</p> <p>TÍTULO SEGUNDO De los Actos Preparatorios de la Elección</p> <p>CAPÍTULO PRIMERO De los Procesos de Selección de Candidatos a Cargos de Elección Popular y las Precampañas Electorales</p>	<p style="text-align: center;">Artículo 153</p> <p>5. Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos, salvo que entre ellos medie convenio para participar en coalición.</p>
<p style="text-align: center;">Zacatecas</p>	<p style="text-align: center;">Código Electoral del Estado de Zacatecas</p> <p>TÍTULO TERCERO De los procesos de selección de candidatos a cargos de elección popular y de las Precampañas</p> <p>CAPÍTULO ÚNICO Promoción de Imagen Personal al Interior de los Partidos para Obtener Candidatura.</p>	<p style="text-align: center;">Artículo 109°</p> <p>...</p> <p>3. Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos, salvo que entre ellos medie convenio para participar en coalición o candidatura común.</p>
<p style="text-align: center;">Morelos</p>	<p style="text-align: center;">Código Electoral del Estado Libre y Soberano de Morelos</p> <p>CAPÍTULO III De los Procesos de Selección de Candidatos a Cargos de Elección Popular y las Precampañas Electorales.</p>	<p style="text-align: center;">Artículo 196</p> <p>Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos, salvo que entre ellos medie el acuerdo para participar en coalición o candidatura común.</p> <p><i>(Fe de erratas primer párrafo, publicada el 24 de diciembre de 2008)</i></p>
<p style="text-align: center;">Tamaulipas</p>	<p style="text-align: center;">Código Electoral del Estado de Tamaulipas</p> <p>Título Segundo De los Actos Preparatorios de la Elección</p> <p>CAPÍTULO I De los Procesos de Selección de Candidatos a Cargos de Elección Popular y las Precampañas Electorales.</p>	<p style="text-align: center;">Artículo 203°</p> <p>Precandidato es el ciudadano que pretende ser postulado por un partido político como candidato a cargo de elección popular, conforme a este Código y a los Estatutos de un partido político, en el proceso de selección interna de candidatos a cargos de elección popular. <i>Ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en procesos de selección interna de candidatos a cargos de elección popular por diferentes partidos políticos en un mismo proceso electoral, salvo que entre ellos medie convenio para participar en coalición.</i></p>

Más allá de una prohibición de transfuguismo, lo que existe en estas disposiciones es la imposibilidad a los ciudadanos de registrarse a los procesos internos de dos partidos políticos, con lo que se pretende que se respete la ideología de cada instituto, impidiendo que una persona utilice a varios partidos para sus fines individuales. Puede convertirse en una norma que prohíba al transfuguismo, si en el transcurso de los procesos internos, el aspirante obtiene la candidatura del instituto distinto al cual milita. Pero ello dependerá de cada caso concreto.

El Distrito Federal integra el cuarto grupo de legislaciones que tratan el transfuguismo. En el caso concreto, no existe una prohibición *per se*, sino sólo una recomendación a los institutos políticos, que, al ser una norma jurídica imperfecta, es acorde con la CPEUM, como ha señalado la SCJN.

CUADRO 3

ESTADO	LEGISLACIÓN	REDACCIÓN DEL ARTÍCULO
Distrito Federal	Código de Instituciones y Procedimientos Electorales del Distrito Federal Título Cuarto Disposiciones preliminares Capítulo I Requisitos de elegibilidad para ocupar cargos de elección popular.	Artículo 295. A ninguna persona podrá registrarse como candidato a distintos cargos de elección popular en el mismo proceso electoral u otros procesos simultáneos, sean federales, estatales o del Distrito Federal. ... <i>Los partidos políticos procuraran (sic) no registrar candidatos, que habiendo participado en una precampaña por un partido, pretendan ser registrados por otro en el mismo proceso electoral..</i>

V. LAS CUESTIONES CONSTITUCIONALES DEL TRANSFUGUISTO SEGÚN LA INTERPRETACIÓN JUDICIAL

La interpretación judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Electoral ha sido por declarar la inconstitucionalidad de los preceptos que restringen el transfuguismo, si bien, la línea cronológica permite encontrar varias percepciones del fenómeno:

1. Beneplácito por la prohibición pero con imposibilidad de conocer del asunto, al no ser una cuestión de elegibilidad. En este punto se encuentra la decisión del Tribunal Electoral del año 2006 en el caso de Morelos. El Tribunal llega a ponderar, de manera positiva, la prohibición del transfuguismo para fortalecer la unidad de los partidos políticos. También se encuentra en esta posición la opinión de la Sala Superior en el caso Distrito Federal.
2. Construcción de la teoría de las calidades que marque la ley como aspectos inherentes a la persona. La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los casos de Coahuila y Estado de México, lo mismo que el Tribunal Electoral en el caso de Morelos o la Sala Xalapa, han sostenido que el derecho a ser votado no puede ser restringido por cuestiones de transfuguismo, al tratarse de un derecho fundamental que se limita en los términos de la Constitución. Así, al establecer la CPEUM que los ciudadanos podrán ser votados reuniendo las calidades que establezca la ley, debe entenderse por tales los aspectos inherentes a la persona y no así cuestiones de registro o partiditas (como haber participado en una contienda interna de otro partido político o posibles migraciones de militantes).
3. La recomendación de no postular candidatos que fueran militantes de otros partidos políticos no vulnera el derecho al ser votado por tratarse de una simple recomendación que no impide a un candidato tráfuga ser postulado (Caso DF).

Creo que dos cuestiones importantes para analizar esta discusión tienen que ver con los asuntos analizados: el contenido del derecho a ser votado y, por otro lado, la inconstitucionalidad de las disposiciones antitráfugas cuando afectan los derechos de los ciudadanos.

A) *El derecho a ser votado*

La CPEUM establece en sus artículos 35 y 36 el derecho a ser votado (prerogativa y obligación, según la propia redacción). Respecto a esta dicotomía (prerogativa-obligación), no haré pronunciamiento alguno. En lo personal, considero que los Derechos humanos son independientes a cualquier tipo de obligación jurídica, por lo que, sería contrario a Derecho, pretender sancionar a una persona por no ejercer un derecho fundamental (como el

derecho al voto activo, por ejemplo), en virtud de que el ejercicio de las libertades básica puede ser positivo (votar, expresarse, transitar) o negativo (no ir a votar, no afiliarse a un partido político, no decir su opinión o no tener ningún culto).

Ahora bien, lo importante es revisar los derechos, como el derecho a ser votado, bajo los parámetros de la progresividad (no pueden incorporarse nuevas limitaciones y, por el contrario, su desarrollo debe ser perfeccionado de manera paulatina) y de maximización (acrecentar el derecho).

En el caso del derecho a ser votado, la interpretación judicial ha conseguido expandir este derecho a niveles insospechados hace algunos años. Como lo ha señalado la jurisprudencia de la Sala Superior del TEPJF, cuyo rubro es DERECHO DE VOTAR Y SER VOTADO. SU TELEOLOGÍA Y LOS ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN, el derecho a ser votado no sólo implica para el candidato postulado, únicamente la contención en una campaña electoral y su posterior proclamación de acuerdo con los votos efectivamente emitidos, sino el derecho a ocupar el cargo que la propia ciudadanía le encomendó. Por ello, cuando un ciudadano ha sido designado como suplente, al ocurrir una vacante, por la ausencia definitiva del propietario, permanece intocado hasta que concluya el periodo constitucional.

Por tanto, el derecho a ser votado incluye los siguientes elementos:

- a) Registro como precandidato por un instituto político, cumpliendo los requisitos estatutarios;
- b) Respeto a las normas intrapartidarias en los procesos de elección interna;
- c) Registro como candidato en la instancia constitucional;
- d) Contención en la campaña electoral;
- e) Reconocimiento del triunfo, en su caso;
- f) Derecho a ocupar el cargo que la ciudadanía le encomendó, hasta la conclusión del periodo.

B) *Las calidades que establezca la ley*

Desde los casos Monzon en Michoacán y Vigas de Ramírez, la Sala Superior del Tribunal Electoral habían interpretado el concepto de “calidades que establezca la ley” como los requisitos que debía cumplir un ciudadano para ser postulado a un cargo de elección popular. Esta postura se ha transformado para entender por “calidades que establezca la ley” a los atributos personales

del o la candidata o candidato, esto es, las aptitudes inherentes a su persona y a las consideraciones que guarden vinculación directa con el estatus que el cargo de elección popular exige, los cuales en todo momento deben ser racionales, razonables y proporcionales a dicho cargo.

Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cualquier medida que combata el transfuguismo tendían a proteger la unidad interna de los partidos políticos, previniendo división o desmembramiento al seno de los mismos, pero que esas condiciones no podían considerarse como una condición intrínseca a la persona ni tampoco vinculada directamente al estatus del cargo de elección popular. La Suprema Corte de Justicia hace un ejercicio de jerarquización de valores, al señalar de manera textual que “ha de preferirse el derecho fundamental de quienes puedan aspirar a los cargos de elección popular, frente a la protección que se pretende dar, a través de esta norma, a la integridad o unidad de un partido político”.

Considero adecuada esta construcción de la Suprema Corte que, de entrada, separa las cuestiones de registro o inherentes a los partidos políticos de las “calidades que establezca la ley”, con lo que se plasma una postura garantista que, entre la disyuntiva de la unidad partidista y el ejercicio del derecho, maximiza este último.

El más alto tribunal de la República llega a esta conclusión, como se mencionó, a través de un ensayo de jerarquización de valores. Sin embargo, utilizando otro mecanismo, la ponderación, se podría llegar a la misma solución con un método más analítico, que se propone a continuación.

VI. UN EJERCICIO DE PONDERACIÓN FRENTE A UN CASO CONCRETO

El proceso para desarrollar una ponderación no es automático. Requiere del cumplimiento de una serie de pasos. No se trata de un ejercicio discrecional y mucho menos arbitrario, sino técnico, razonable y razonado. En el presete apartado, se realizará un análisis de ponderación de acuerdo con el procedimiento de la proporcionalidad, respecto a la validez substancial de una norma que establezca la prohibición de registrar tráfugas como candidatos a puestos de elección popular.²⁰

²⁰ Respecto al procedimiento de proporcionalidad en América Latina se encuentra CÁRDENAS GRACIA, Jaime, *La argumentación como derecho*, México, UNAM, 2005. También ORDUÑA SOSA, Héctor, “Interpretación constitucional, Una aproximación a las tendencias actuales”, en *Cimientos de la Jurisdicción*, Ed. Porrúa-Instituto de la Judicatura Federal,

Etapa uno: Verificar que el acto de autoridad afecte un derecho fundamental.

Paso uno: Verificar la existencia de un derecho fundamental. Este requisito es de carácter formal, requiere de la revisión del ordenamiento jurídico para encontrar el derecho fundamental que se estima fue infringido por parte de la autoridad u órgano partidista. Los derechos fundamentales, en tanto expectativas positivas o negativas adscritas a un sujeto por una norma jurídica,²¹ se encuentran previstos a nivel constitucional, supranacional (tratados internacionales) y legislativo. Por ello, el análisis debe ser de todo el andamiaje normativo. En el caso en concreto, el sistema jurídico mexicano, particularmente en los artículos 35, fracción II de la CPEUM, 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen el derecho a ser votado, mismo que sólo puede restringirse por las limitantes previstas en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

Paso dos: Verificar que exista una afectación al derecho fundamental. En este paso, es necesario revisar si el acto reclamado o la norma tildada de inconstitucional produce una afectación al derecho fundamental del actor. Esta revisión sólo implica analizar, *prima facie*, si el actor se encuentra en el supuesto de una posible violación al derecho fundamental. Puede darse el supuesto de que el actor combata la inconstitucionalidad de una disposición que, sin embargo, no incida en su esfera jurídica, por lo que no podrá hacerse el análisis respectivo.

En el caso en concreto, si el actor o actora participó en un proceso interno de un partido político y, por esa circunstancia, se está planteando que no puede ser postulado como candidato de diverso instituto político, es claro que, *prima facie*, el actor o actora ha resentido una violación a su esfera jurídica, particularmente a su derecho a ser votado consagrado a nivel constitucional y legal. Cabe señalar que la sola infracción no determina la inconstitucionalidad de la norma, pues puede tratarse de una restricción proporcional, necesaria o idónea. Por ello, es necesario analizar la restricción del derecho fundamental de cara a dichos elementos.

México, núm. 2, 2010. Por supuesto, también el discípulo de Alexy, BERNAL PULIDO, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.

²¹ FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1998.

Etapa dos: verificar que se cumplan los subprincipios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

Paso uno: subprincipio de idoneidad. Consiste en evaluar la idoneidad del acto reclamado (en este caso la negativa de registro o la inconstitucionalidad de la norma) para alcanzar un fin constitucionalmente legítimo.

- Fase uno: determinar cuál es el fin inmediato del acto o de la ley impugnados. El fin inmediato del acto reclamado es impedir que tránsfugas sean registrados como candidatos a cargos de elección popular.
- Fase dos: determinar cuál es el fin mediato del acto o de la ley. En el caso concreto, el fin mediato es proteger el sistema de partidos y la unidad al interior de los mismos, a fin de que el transfuguismo no dinamite a la entidad de interés público y que los candidatos tengan una base ideológica común con el instituto político que los postula.
- Fase tres: evaluar si el fin mediato es constitucionalmente legítimo. Para desarrollar este apartado, es necesario revisar que no se encuentre prohibido a nivel constitucional el acto reclamado de manera expresa. En el caso, ello implicaría una norma que, de manera textual, prohibiera cualquier tipo de práctica anti transfuguista, lo cual no ocurre en la especie. Por el contrario, el artículo 41 de la CPEUM señala que los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional y como organizaciones de ciudadanos hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan. Esto podría considerarse como acorde al fin mediato buscado por la norma que prohíbe el transfuguismo, porque obliga a que los ciudadanos que accedan al poder lo hagan conforme a los principios de los partidos políticos que los postulan, lo cual no puede ocurrir si la persona se cambia de partido y es postulado por alguno de ideología diversa. Ahora bien, el hecho de que la norma tenga un fin mediato constitucionalmente legítimo no significa que la restricción del derecho fundamental sea válida, para ello hay que continuar con el test.
- Fase cuatro: verificar si existe una relación medio-fin entre el fin inmediato y objetivo y el fin mediato (finalidad) del acto. Esta fase busca concatenar los fines mediato e inmediato del acto reclamado o ley tildada de inconstitucional. Se trata de vincular, primero el acto con el fin

inmediato y, posteriormente, con el fin mediato, a través de un sistema de relaciones explícitas entre las premisas. En el caso concreto, el acto reclamado (la negativa del registro) o ley tildada de inconstitucional (ley antitránsfuga) tiene como fin inmediato impedir que un tránsfuga sea postulado como candidato a un cargo de elección popular. Esta prohibición, indudablemente, busca suprimir el fenómeno del transfugismo político, a fin de evitar que determinados políticos se conviertan en mercenarios, y que sean congruentes con la línea de los institutos políticos en la que militan. Con ello, se consigue que las personas que accedan al poder lo hagan sin generar un fraude ideológico en los electores, con lo que, se cumple con la finalidad constitucional de que los partidos políticos son el mecanismo que tienen los ciudadanos para acceder al poder, de acuerdo con los postulados ideológicos de cada partido.

- Fase cinco: verificar si existe idoneidad de la ley o acto para conseguir el fin lícito. En esta fase, el objetivo es demostrar la relación existente entre la ley combatida o el acto de la responsable con el fin constitucionalmente lícito. Se trata de una vinculación empírica. Por lo que se requiere formular todos los argumentos al alcance para demostrar la vinculación o no, entre el acto y el fin. De acuerdo con el conocimiento fáctico, los tránsfugas operan en ocasiones como perturbadores de la estabilidad porque permiten las mociones de censura en los sistemas parlamentarios o complican la organización municipal (caso Manzanillo antes reseñado). Por ello, impedir que se cambien de partido si permite conseguir el fin constitucional de fortalecer el sistema de partidos.

Cabe señalar que el principio de idoneidad se presume, por lo que, en muchas ocasiones, hasta este momento del análisis, el acto reclamado o ley tildada de inconstitucional puede ser idóneo, como en el caso parece ser. Sin embargo, no hay que olvidarnos de que se trata de derechos fundamentales, que requieren del análisis de los otros dos subprincipios.

Paso dos Subprincipio de necesidad. Consiste en verificar que el acto reclamado sea la medida más benigna de todas las medidas que contribuyan con la misma idoneidad para alcanzar el fin inmediato que persigue.

- Fase uno: Identificar otros medios alternativos idóneos para alcanzar el fin inmediato. En este supuesto, es preciso imaginar qué otros medios alternos podrían alcanzar la misma finalidad sin afectar al derecho

fundamental de la forma en que lo hace el acto reclamado o la ley inconstitucional. En el caso concreto, respecto a la negativa del registro como candidato que busca, como finalidad, evitar el transfuguismo, se podría pensar, por ejemplo, en que los procesos internos de los partidos políticos fueran total y absolutamente verificables, a fin de evitar que, una actuación parcial del órgano partidista no detone la situación tráfuga; también podría pensarse en que, si el tema es que el candidato no conoce los principios básicos del instituto político que ahora lo postula, se prevea como requisito en estos casos que el aspirante presente exámenes que acrediten el conocimiento de la normatividad y principios intrapartidarios.

- Fase dos: Verificar si los medios planteados afectan de menor medida el derecho fundamental que los alternativos. En el caso, se trata de que las medidas no resulten gravosas al derecho fundamental. Por ejemplo, en el caso, la aplicación de exámenes a los aspirantes o la transparencia de los procesos no se traducen en una afectación al derecho a ser votado, en tanto que la aplicación del principio anti-tráfuga de manera directa si constituye un ataque directo contra el derecho fundamental, pues no podrá ser postulado como candidato, cumpliendo las calidades que establece la ley de la materia.
- Fase tres: Analizar la idoneidad de los medios alternativos para alcanzar el fin inmediato y compararla con la idoneidad del acto reclamado. En este punto debe analizarse si con la adopción de cualquiera de los medios alternativos que resultan menos gravosos al derecho fundamental se cumple con el fin inmediato constitucional con una mayor prontitud y eficacia. Al respecto, la primera de las medidas alternas, la aplicación de los exámenes, sirve para evitar que los políticos se conviertan en mercenarios y que exista un fraude ideológico sin lesionar el derecho, pero no impide el transfuguismo, que es el objetivo inmediato de la norma. Por lo que respecta a la segunda propuesta, la transparencia en los procesos internos de los partidos políticos y su control, puede disminuir de manera sensible el transfuguismo o, por lo menos, hacerlo menos rentable, en tanto que los ojos de la ciudadanía estarían tranquilos al saber cómo fueron las cosas al interior de los partidos políticos.

Paso tres: subprincipio de proporcionalidad, que consiste en ponderar que debe prevalecer, con criterios lo más objetivos posibles, la afectación al derecho fundamental o el fin del acto reclamado.

- Fase uno: Determinar, en un primer paso, el grado de valor de la afectación del derecho fundamental producido por el acto reclamado. Para hacerlo, se atiende a la escala en la que uno significa leve, dos moderado y tres grave o elevado. La asignación de valores es subjetiva, por lo que debe justificarse la calificación de cada punto.
 - a) Intensidad con la que es afectado el derecho fundamental. Grave. El derecho es afectado de manera grave pues con la aplicación del acto se impide siempre el ejercicio del derecho a ser votado.
 - b) Peso abstracto o importancia que tiene el derecho respecto a la concepción de valores predominante en la sociedad. Alto. El derecho al voto es uno de los elementos consustanciales de una democracia, impedir a las personas postularse reduce el número de aspirantes de entre los cuales la sociedad puede escoger.
 - c) Seguridad de que se produzca la lesión al derecho fundamental. Alto. Impedir postularse a candidatos dejará fuera de la contienda y, por ende, del derecho del voto pasivo, a esas personas.

Parámetro	Valor	Razón
Intensidad	4	El derecho es afectado de manera grave pues con la aplicación del acto se impide siempre el ejercicio del derecho a ser votado.
Peso abstracto	4	El derecho al voto es uno de los elementos consustanciales de una democracia, impedir a las personas postularse reduce el número de aspirantes de entre los cuales la sociedad puede escoger.
Seguridad de que se produzca la lesión al derecho fundamental	4	Impedir postularse a candidatos dejará fuera de la contienda y, por ende, del derecho del voto pasivo, a esas personas.
Grado de afectación del derecho fundamental	64	4x4x4

- Fase dos: Determinar el grado de valor de la importancia de la satisfacción del fin mediato perseguido por el acto reclamado.

- a) Intensidad con la que se logra el fin mediato por la adopción del acto reclamado. Medio. Tiene una importancia media. Si bien con la normatividad antitransfuguismo se puede conseguir el fin mediato de que los ciudadanos accedan al poder a través de partidos políticos respetando los programas e ideas de éstos, fortaleciendo así el sistema de partidos, también lo es que no es el único medio por el cual puede lograrse dicho fin constitucional. La transparencia al interior de los partidos políticos y el fortalecimiento de la democracia interna, son elementos que pueden ayudar a cumplir con el fin mediato sin necesidad de violentar derechos fundamentales.
- b) Peso abstracto del fin mediato. Alto. México se ha constituido con base a un sistema de partidos en el cual, de manera indebida a mi juicio, las candidaturas ciudadanas están prohibidas a nivel local. Por tanto, fortalecer el sistema de partidos en México es un fin constitucionalmente legítimo e importante para la sociedad.
- c) Seguridad con la que se satisfará el fin mediato. Mediano. El fin se cumple, pero no necesariamente de manera alta, pues pueden existir tráfugas a partidos con ideología común, por lo que se impide el ejercicio del derecho a personas, sin que se alcance el fin mediato perseguido por la norma.

Parámetro	Valor	Argumento
Intensidad	2	No es el único medio por el cual puede lograrse dicho fin constitucional. La transparencia al interior de los partidos políticos y el fortalecimiento de la democracia interna, son elementos que pueden ayudar a cumplir con el fin mediato sin necesidad de violentar derechos fundamentales.
Peso abstracto	4	México se ha constituido con base a un sistema de partidos en el cual, de manera indebida a mi juicio, las candidaturas ciudadanas están prohibidas a nivel local. Por tanto, fortalecer el sistema de partidos en México es un fin constitucionalmente legítimo e importante para la sociedad.
Seguridad	2	El fin se cumple, pero no necesariamente de manera alta, pues pueden existir tráfugas a partidos con ideología común, por lo que se impide el ejercicio del derecho a personas, sin que se alcance el fin mediato perseguido por la norma.
Grado de satisfacción del fin mediato	16	2x4x2

- Fase tres: Comparar ambos valores. En el caso en concreto, el grado de vulneración al derecho fundamental (64) es mayor que el grado de satisfacción del fin mediato buscado con las disposiciones anti-transfuguismo, de lo que se obtiene que debe privilegiarse el ejercicio del derecho fundamental, al ser desproporcionada la afectación obtenida aun tomando en consideración las ventajas del fin mediato
- Fase cuatro. Construir una regla de prioridad. La ponderación debe concluir con la construcción de una nueva regla. La regla debe ser construida tomando en consideración todos los elementos analizados en el ejercicio. En el caso concreto, debe señalar que la vulneración al derecho fundamental es mayor que el beneficio obtenido, de lo cual se desprende la inconstitucionalidad de la norma por violación a las libertades básicas. La regla podría decir lo siguiente: las prohibición del transfuguismo, en tanto práctica que tiende a proteger el sistema de partidos e impedir el mercenarismo político, es, con todo y sus ventajas, contraria al Derecho a ser votado consagrado por la CPEUM y los tratados internacionales suscritos por México, en virtud de que lesiona de manera intensa y directa el ejercicio, al impedir a una persona ser postulada por un instituto político diverso al que en forma original militó, por lo que, en estos supuestos, debe preferirse el ejercicio al derecho a ser votado por ser indispensable para el sostenimiento del Estado democrático.

VII. CONCLUSIONES

- Primera: El transfuguismo es un fenómeno asociado a la representación política. Tanto en los sistemas parlamentarios europeos como en los presidenciales latinoamericanos, existe la figura del tráfuga, si bien, con características distintas
- Segunda: ¿Qué es lo que determina que una persona abandone su instituto político para competir por otro, en el caso mexicano, o para cambiar el gobierno en un sistema parlamentario? Existen voces en la doctrina que señalan que las razones del transfuguismo pueden encontrarse en la falta de institucionalización partidaria, así como en el ejercicio de los derechos individuales sobre los colectivos.
- Tercera: La democracia mexicana le debe mucho a la figura del transfuguismo. Sin embargo, la pregunta que es preciso hacerse en este

momento histórico es si el transfuguismo mantiene su legitimidad democrática como modelo, o, las nuevas condiciones democráticas del Estado mexicano nos deben llevar a la conclusión de que debe privilegiarse la disciplina partidista. Esta pregunta puede responderse desde el flanco de la Teoría Política: haciendo énfasis en la legitimidad democrática, pero también, en el ámbito jurídico: la ponderación de derechos en un Estado Constitucional de Derecho, particularmente: el derecho de los individuos a ser votados versus el derecho a la autoorganización de los partidos.

- Cuarta: La Suprema Corte de Justicia de la Nación y las Salas Superior y Xalapa del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación han analizado el tema del transfuguismo. En el presente apartado se analizarán los siguientes precedentes del más alto Tribunal de la República: *a)* Acciones de inconstitucionalidad acumuladas 58/2008, 59/2008 y 60/2008 (Caso Distrito Federal); *b)* Acciones de inconstitucionalidad 158/2007, 159/2007, 160/2007, 161/207 y 162/2007 (Caso Coahuila); *c)* Acciones de inconstitucionalidad 82/2008 y 83/2008 acumuladas y, *d)* Acción de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009.
- Quinta: La Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la acción de inconstitucionalidad del caso Coahuila, argumentó que el derecho al voto pasivo se encontraba referido a los ciudadanos mexicanos que, teniendo las calidades establecidas por la ley, pudieran ser votados a puestos de elección popular. Al respecto, precisó que el término “calidades que establezca la ley” significa las cualidades o perfil de una persona, lo que lo restringe a asignarle significado sólo respecto a circunstancias inherentes a las personas que pretenden ocupar un cargo de elección popular, y no así a otras características no personales.
- Sexta: En el caso Distrito Federal, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la controversia declarando infundados los conceptos de invalidez invocados por el Partido del Trabajo, al señalar que la norma tildada de inconstitucional no establecía una obligación a cargo de los partidos políticos, sino únicamente una mera recomendación, cuya inobservancia no trae aparejada ninguna sanción al instituto político o al candidato. La Suprema Corte basó su argumentación en la teoría de las normas jurídicas imperfectas, señalando que la infracción de esa norma no conllevaba ninguna afectación a sus destinatarios.

- Séptima: En el caso Estado de México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación mantuvo el criterio respecto a las calidades que establezca la ley. Además, señaló que “ha de preferirse el derecho fundamental de quienes puedan aspirar a los cargos de elección popular, frente a la protección que se pretende dar, a través de esta norma, a la integridad o unidad de un partido político”.
- Octava: En el caso de Coahuila de 2009, la Corte reiteró que el derecho al voto pasivo era un derecho fundamental, pero que, por lo mismo, no era absoluto. Y que la expresión “teniendo las calidades que establezca la ley” se refería, a los atributos personales del individuo. En el tema específico en estudio, la Suprema Corte consideró que la restricción era indebida y desproporcional, y que tenía preferencia, por tanto, el derecho fundamental de quienes puedan aspirar a participar en los procesos electivos internos o precampañas a puestos de elección popular frente a la integridad o unidad del partido político, porque los derechos fundamentales no pueden ser restringidos cuando un ciudadano se afilia o no a un partido político y decide postularse como candidato externo.
- Novena: La Sala Superior, en el caso de Nuevo León, no se pudo pronunciar respecto al fondo, por no haberse agotado el principio de definitividad en el JRC. Posteriormente, en el año 2006, respecto al Estado de Morelos, la Sala Superior distingue entre los requisitos de elegibilidad y los aspectos propios de la solicitud de registro que, para el caso específico de Morelos, incluyen tanto el formato de solicitud institucional, los documentos que deben anexarse y la prohibición del último párrafo del artículo 134 del indicado código, referida a que no podrán ser registrados como candidatos a un cargo de elección popular quienes hubieran participado en los procedimientos de selección interna de otros partidos políticos. Por ello, le confiere la razón al Tribunal local, al considerar que la irregularidad denunciada sólo es revisable durante la etapa de preparación de la elección, pues tiene que ver con la vinculación del ciudadano en un determinado procedimiento y no propiamente con un requisito de elegibilidad.
- Décima: Sin embargo, la propia Sala Superior sostiene que el transfuguismo podía afectar no sólo al sistema de partidos sino a los afiliados del partido político que lo postula y que hubieren participado en su respectivo procedimiento interno de selección, quienes podrían verse

desplazados de un derecho de postulación, por alguien que no tiene los méritos equivalentes dentro de su instituto político.

- Décima primera: La Sala Regional Xalapa concluye que si bien la figura del transfuguismo político hace patente posibles distorsiones en el seno del poder legislativo como son la pertenencia o simpatía de un candidato común con una fuerza política distinta a la que impulsa su entrada en el órgano colegiado, se trata de aspectos ajenos a la materia electoral al tutelar la debida asignación por representación proporcional.
- Décima segunda. En España se ha buscado detener el transfuguismo por dos vías: por un lado, el Acuerdo sobre un código de conducta política en relación con el transfuguismo en las corporaciones locales, de 7 de julio de 1998, y, por otro, la reforma a las leyes orgánicas.
- Décima tercera. El marco normativo mexicano recoge varios diseños institucionales respecto al transfuguismo. En primer término, la normativa interna de algunas entidades federativas todavía prohíbe la práctica del transfuguismo, en uno de los supuestos legales. En un segundo diseño refiere que ningún ciudadano podrá participar simultáneamente en precampañas de diferentes partidos, salvo que se trate de coalición o candidatura común, en su caso. Es una disposición que restringe el derecho al voto pasivo en el supuesto de que un individuo participe en dos procesos internos de dos institutos político. Finalmente, el tercer modelo, establece que los partidos políticos procuraran no registrar candidatos que, habiendo participado en una precampaña por un partido, pretendan ser registrados por otro en el mismo proceso electoral.
- Décima cuarta: La interpretación judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Tribunal Electoral ha sido por declarar la inconstitucionalidad de los preceptos que restringen el transfuguismo, si bien, la línea cronológica permite encontrar varias percepciones del fenómeno.
- Décima quinta: La CPEUM establece en sus artículos 35 y 36 el derecho a ser votado (prerrogativa y obligación, según la propia redacción). El derecho a ser votado incluye los siguientes elementos: *a)* Registro como precandidato por un instituto político, cumpliendo los requisitos estatutarios; *b)* Respeto a las normas intrapartidarias en los procesos de elección interna; *c)* Registro como candidato en la instancia constitucional; *d)* Contención en la campaña electoral; *e)* Reconocimiento del

triumfo, en su caso; y f) Derecho a ocupar el cargo que la ciudadanía le encomendó, hasta la conclusión del periodo.

- Décima sexta: Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cualquier medida que combata el transfuguismo tendían a proteger la unidad interna de los partidos políticos, previniendo división o desmembramiento al seno de los mismos, pero que esas condiciones no podían considerarse como una condición intrínseca a la persona ni tampoco vinculada directamente al estatus del cargo de elección popular. Considero adecuada esta construcción de la Suprema Corte que, de entrada, separa las cuestiones de registro o inherentes a los partidos políticos de las “calidades que establezca la ley”, con lo que se plasma una postura garantista que, entre la disyuntiva de la unidad partidista y el ejercicio del derecho, maximiza este último.
- Décima séptima: El proceso para desarrollar una ponderación no es automático. Requiere del cumplimiento de una serie de pasos. No se trata de un ejercicio discrecional y mucho menos arbitrario, sino técnico, razonable y razonado. Aplicando dicho procedimiento, debe preferirse el derecho a ser votado, a través de la construcción de la siguiente regla de prioridad: la prohibición del transfuguismo, en tanto práctica que tiende a proteger el sistema de partidos e impedir el mercenarismo político, es, con todo y sus ventajas, contraria al derecho a ser votado consagrado por la CPEUM y los tratados internacionales suscritos por México, en virtud de que lesiona de manera intensa y directa el ejercicio, al impedir a una persona ser postulada por un instituto político diverso al que en forma original militó, por lo que, en estos supuestos, debe preferirse el ejercicio al derecho a ser votado por ser indispensable para el sostenimiento del Estado democrático.