



153

**El problema de las candidaturas de postulación
libre o sin partido
(llamadas coloquialmente a-partidistas,
ciudadanas, externas o independientes)**

IMER B. FLORES

DERECHO ELECTORAL

Marzo de 2011

En el presente documento se reproduce fielmente el texto original presentado por el autor, por lo cual el contenido, el estilo y la redacción son responsabilidad exclusiva de éste. D. R. © 2011, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n, Ciudad de la Investigación en Humanidades, Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F. Venta de publicaciones: Coordinación de Distribución y Fomento Editorial, Arq. Elda Carola Lagunes Solana, tels. 5622 7463 y 64 exts. 703 o 704, fax 5665 3442.

www.juridicas.unam.mx

15 pesos

DR © 2011.

Instituto de Investigaciones Jurídicas - Universidad Nacional Autónoma de México

CONTENIDO

I. A manera de introducción: consideraciones preliminares	1
II. Consideraciones analítico-conceptuales	2
III. Consideraciones jurídico-legales	5
IV. Consideraciones crítico-funcionales	20
V. Consideraciones epilogares	26

I. A MANERA DE INTRODUCCIÓN: CONSIDERACIONES PRELIMINARES

Reflexionar sobre las llamadas “candidaturas a-partidistas, independientes o sin partido”,¹ también conocidas como “candidaturas ciudadanas” o “externas”, al reconocer la posibilidad de la “candidaturas de postulación libre” ante las “candidaturas de postulación no-libre”, *i.e.* las “candidaturas partidistas, dependientes o con partido”, las cuales desde 1946, ante la omisión del legislador ordinario, le corresponden a nivel federal exclusivamente a los partidos políticos, exige adoptar un método racional y objetivo para proceder al análisis y a la crítica del estado de la cuestión, el cual además debe ser no-emotivo e imparcial. Así, antes de entrar a su estudio, en primerísimo lugar, debemos exhortar a adoptar metodológicamente *a la* John RAWLS una especie de “velo de ignorancia”.² Lo anterior nos permitirá evitar caer víctima de cualquier tipo de irracionalidad y subjetividad, emotividad y parcialidad, sobre todo si se funda en un mero partidismo como sería una preferencia o prejuicio ideológico-político y peor aún particular o personal. Al respecto, pensamos que el examen debe ser completamente a-partidista, pero no por eso anti-partidista: no son candidatos *contra* partidos sino candidaturas *con* y *sin* partidos políticos, *i.e.* postulados por partidos políticos y no. Por eso proponemos que debe realizarse en la medida de lo posible en el nivel más abstracto como un caso hipotético o supuesto general, en lugar de concreto como un caso real o hecho particular. Aunque inevitablemente haremos —o tendremos que hacer— referencia a algunos casos concretos y que a pesar de evitar mencionar los nombres de las personas de carne y hueso involucradas, éstos son por todos conocidos. De tal suerte, no resta sino reiterar el exhorto en el sentido de no dejarse cegar por el amor u odio hacia una persona, ni dejarse llevar por cualquier atracción y fascinación, o animadversión, aversión y repulsión hacia dicho personaje. El hecho de que como candidato a-partidista pensemos en alguien como “Valentín Campa Salazar”, “José Luís Cuevas Novelo”, o “Nicolás Zuñiga y Miranda”, así como “Manuel Guillén Mozón”, “Jorge Germán Castañeda Gutnam”, “Adonay Avilés Sierra”, “Mauricio Miguel Ángel Valdés Rodríguez”, “Leonel Zamudio Gutiérrez”, “José Hernández Mendoza”, y “Rosa María Elizondo de Cantú”; o de plano “José Alberto Betanzos Salgado”, “Víctor González Torres” *aka* “el Dr. Simi”, “Héctor Montoya Fernández”, y “León Ignacio Ruiz Ponce”, y porque no algún otro en el imaginario colectivo como podría ser “Carmen Aristegui Flores”, “Juan Ramón de la Fuente Ramírez”, “Alejandro Joaquín Martí García”, “María Isabel Miranda de Walla-

Versión preparada para el Seminario Interno de la Línea de investigación sobre “Institucionalidad Electoral, Derechos Políticos y Calidad de Democracia” en el marco del convenio de colaboración con el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo *La democracia como sistema universal y sus manifestaciones concretas en los casos de España y México*, Proyecto IJ-PNUD.

El autor es investigador, IJ-UNAM; PRIDE D; y SNI II. Correo electrónico: imer@unam.mx. El autor agradece a Octavio Beltrán Rangel, Arnulfo Daniel Mateos Durán, Axel Sosa Cuéllar, y Mariana Treviño Feregrino sus comentarios a una versión anterior, así como su apoyo en la compilación de información.

¹ Vid. Imer B. FLORES, “El problema de las candidaturas a-partidistas, independientes o sin partido”, en John M. ACKERMAN (ed.), *Nuevos escenarios del derecho electoral: Los retos de la reforma de 2007-2008*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2009, pp. 233-262.

² Vid. John RAWLS, *A Theory of Justice*, Cambridge, Massachusetts, Harvard University Press, 1971, pp. 136-142. (Hay 2ª ed. revisada: 1999, pp. 118-123.) (Hay versión en español: *Teoría de la justicia*, trad. María Dolores González, México, Fondo de Cultura Económica, 1979, pp. 163-169.) Vid. también Imer B. FLORES, “El liberalismo igualitario de John Rawls”, *Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, No. 1, julio-diciembre, 1999, pp. 85-122.

ce”, y “Carlos Slim Helu”, no debe influir ni para bien ni para mal en nuestra conclusión. Adelanto: la respuesta a la pregunta de si debemos reconocer las candidaturas independientes no puede depender de —o quedar supeditada a— quién sea el candidato que tenemos en mente ni mucho menos a las exclamaciones que despierte en nosotros o en los demás. Así, nuestro derecho a votar y a ser votado, incluye o no la posibilidad de candidaturas de postulación libre o sin partido. Para mí la respuesta es y tiene que ser necesariamente positiva: nuestro derecho a votar y a ser votados si incluye las candidaturas de postulación libre o sin partido.

En este orden de ideas, no importa ni interesa —o mejor dicho no debe importar ni interesar— si se tiene o tenemos en mente como candidato a alguien antipático o carismático, conocido o desconocido, culto o inculto, hombre o mujer, inteligente o no, popular o impopular, rico o pobre; a un dictador o tirano, pacificador o pacifista, revoltoso o revolucionario; o de plano, a un activista o luchador social, a un artista o deportista, empresario o guerrillero, intelectual o no, universitario o no. Al respecto, me permito insistir que para mí lo congruente con nuestro doble “derecho”³ a votar y ser votado es reconocer las candidaturas sin partido al regularlas, pero todavía habrá que considerar y, en su caso, aclarar y precisar bajo qué condiciones se debe permitir su registro, realizar campaña al acceder a los medios (masivos) de comunicación y al financiamiento público, computar los votos obtenidos y, en el caso de resultar ganador, reconocer su triunfo.

II. CONSIDERACIONES ANALÍTICO-CONCEPTUALES

1. *Candidato y candidatura*

Para efectos de este artículo, debemos acordar que la palabra ‘candidato’ evoca a la persona individual que aspira a un cargo de elección popular y que el término ‘candidatura’ invoca el reconocimiento como tal. Así mismo, debemos recordar dos diferenciaciones: 1) los candidatos pueden pertenecer o no a un partido político, como en el caso de Roma donde se pertenecía al partido del César —*partes Caesaris tenere*— o a ningún partido —*nullius partis esse*; y, 2) las candidaturas para ser reconocidas como tales pueden ser postuladas o no por un partido, o sea que también en Roma se podía ser candidato del César y de su partido —*Caesaris candidatus*; o, simplemente candidato —*candidatus*— pues no era candidato del César ni de su partido —*non-Caesaris candidatus*.

2. *Postulación libre —o sin partido— y postulación no-libre —o con partido*

A partir de ambas distinciones no sólo es aceptable diferenciar al interior de las “candidaturas partidistas” entre las “propias”, es decir de los militantes o pertenecientes al partido (afiliados al mismo), y las “impropias”, *i.e.* “ciudadanas” o “externas”, esto es de los simpatizantes o no-pertenecientes al partido (no afiliados al mismo); sino también es admisible distinguir entre

³ Lamento que en la reciente reforma constitucional en materia de derechos humanos no se haya aprovechado la oportunidad para atender un reclamo anterior y enmendar los términos del artículo 35 constitucional para dejar atrás el lenguaje timorato de las “prerrogativas” y reconocer con todas sus letras que son “derechos” de los ciudadanos, como se consideraba hasta antes de la Constitución de 1857. *Vid.* FLORES, *supra* nota 1, p. 262.

“candidaturas partidistas ciudadanas” postuladas por un partido, es decir *con partido*, de las “candidaturas a-partidistas ciudadanas” postuladas independientemente de un partido, esto es *sin partido*.

Aun cuando, a los “candidatos de postulación libre” se les conoce coloquialmente como “candidatos a-partidistas, ciudadanos, externos, independientes o sin partido”, estos términos son —o pueden ser— inexactos. Como ya vimos puede haber candidatos “ciudadanos” o “externos” tanto de “postulación no-libre o con partido” como de “postulación libre o sin partido”; asimismo los calificativos “a-partidistas” o “independientes” prejuzgan sobre dicha calidad e incurren en una petición de principio, lo cual podría dar lugar a la pregunta de qué tan a-partidista o independiente se debe ser para ser considerado como tal. Supongamos dos casos: 1) el de alguien que con anterioridad estaba afiliado a un partido, que rompe con el mismo y ahora se postula —o pretende postularse— libremente: ¿Será completamente a-partidista o independiente, ya no solamente durante su candidatura sino además una vez que resulte electo? 2) el de alguien que no ha estado afiliado a un partido, pero si a una agrupación política, a una corporación, a una institución, u organización: ¿Será completamente a-partidista o independiente, ya no sólo de los partidos políticos sino también de dichas agrupaciones, corporaciones, instituciones u organizaciones una vez que resulte electo? Por lo anterior, consideramos que la postulación “libre o sin partido” y “no-libre o con partido” son las características que mejor definen —y hasta distinguen— a las candidaturas en cuestión.⁴

Es conveniente aclarar y precisar que los candidatos tanto de “postulación libre o sin partido” como de “postulación no-libre o con partido” tienen que cubrir con ciertas características o requisitos. Al respecto, me permito mencionar por lo pronto dos: 1) ser un ser humano y persona física o individual, es decir no podría ser un animal, como el caballo *Incitatus* del despótico emperador de Roma o el hipopótamo *Cocorecko* del zoológico superior de Sao Paulo, ni un vegetal o mineral;⁵ y 2) estar vivo y en pleno ejercicio de sus derechos, al menos al momento de su registro, esto es no podría estar muerto, incapacitado o suspendido de sus derechos político-electorales.⁶ Aunado a lo anterior, toda persona física o individual tiene que cumplir además con ciertos requisitos de elegibilidad que se le exigen como a cualquier otro ciudadano, pero siempre en condiciones de igualdad puesto que después de todo tanto *Brutus* como *Candidatus* tienen el mismo derecho a ser votados y el resto de los ciudadanos el mismo derecho a votar, conforme a sus preferencias, por uno u otro.

⁴ Hecha la aclaración cabe advertir que en algunos contextos usamos los otros calificativos. Así mismo, es conveniente recordar que en algún lugar, para evitar usar nombres propios y apellidos, llamamos al “candidato de postulación no-libre o con partido” —sin importar si es militante perteneciente o simpatizante no-perteneciente al partido: *Brutus*; y al “candidato de postulación libre o sin partido”: *Candidatus*. Vid. FLORES, *supra* nota 1, p. 235.

⁵ Por lo general se define al candidato como una persona física o individual en contraposición a una persona colectiva o moral, lo cual en mi opinión refuerza la naturaleza de derecho humano de los derechos político-electorales a votar y ser votados. Cfr. *Enciclopedia jurídica mexicana*, T. IX, México, Porrúa, 2002, p. 99: “Candidatos son las personas físicas respecto de las cuales se elige.” Le agradezco a Diego Valadés la referencia al caso de *Cocorecko*.

⁶ Al respecto, me permito recordar que tras la muerte de Roberto Torre Cantú, quien en su calidad de candidato a gobernador constitucional del estado de Tamaulipas encabezaba en las pasadas elecciones las preferencias electorales, se presentaron dos alternativas: 1) mantener su candidatura que estaba registrada y muy probablemente ganaría póstumamente, aunque al no poder presentarse se tendría que convocar a elecciones extraordinarias; o 2) sustituir al candidato, aunque el nombre se mantuviera en las boletas. Se optó por la segunda y lo sustituyó su hermano, quien a la postre sería electo, pero de todos modos el nombre en las boletas era el suyo.

3. Derecho a votar y a ser votado

Los derechos políticos, en general, permiten al ciudadano participar de la vida política; y los derechos político-electorales, en particular, posibilitan al ciudadano: 1) a partir de su derecho a votar, a elegir a quienes van a tomar las decisiones políticas en su nombre; y 2) a partir de su derecho a ser votado, a ser electo el mismo para ser responsable de tomar dichas decisiones. Al respecto, consideramos que un sistema político-electoral es más o menos democrático en la medida en que el reconocimiento a los derechos tanto a votar, caracterizado como “voto activo”, como a ser votado, conocido como “voto pasivo”, es más o menos amplio, *i.e.* universal. Si bien, con las sucesivas reformas constitucionales en materia político-electoral hemos avanzado en el reconocimiento del sufragio más o menos universal del “voto activo”, ya sea al reconocer el derecho a votar de las mujeres en las elecciones federales, con la reforma constitucional del 17 de octubre de 1953, o al reducir a los 18 años la edad para ejercer el derecho a votar, con la reforma constitucional del 22 de diciembre de 1969, todavía encontramos varias restricciones en cuanto al carácter más o menos universal del “voto pasivo”.⁷

Entre éstas destaca el problema que nos preocupa y ocupa en esta ocasión, en el sentido de que al permitir solamente las “candidaturas de postulación no-libre o con partido” y al omitir la regulación de las “candidaturas de postulación libre o sin partido”, los derechos tanto a ser votado como a votar se ven restringidos, el primero de manera directa e inmediata, puesto que hay quienes no pueden ser votados, y el segundo de modo indirecto y mediato, ya que hay quienes que pueden votar pero no lo pueden hacer por un candidato que refleje sus preferencias. Así, estimamos que nuestro sistema político-electoral se caracteriza todavía por ser cerrado y que es menester abrir el espectro de posibilidades para que los ciudadanos puedan votar y ser votados a cabalidad, ya sea: al poder elegir entre dos o más alternativas aquella que coincide o refleja (mejor) sus preferencias; o, al constituir una de dichas alternativas y, en su caso, resultar electo.

Cabe adelantar dos comentarios. Por un lado, la contestación a una posible objeción en el sentido de que no es necesario abrir el sistema político-electoral a las candidaturas de postulación libre o sin partido, porque éstas erosionan —o erosionarían— al ya de por sí exigua confianza en el sistema de partidos políticos y al sistema político en su conjunto.⁸ La respuesta es simple: no

⁷ No desconocemos ni negamos algunos avances en el tema del “voto pasivo”: uno, incontrovertible, a partir de la reforma constitucional del 14 de febrero de 1972, la cual se caracterizó por la reducción de la edad para adquirir la calidad ciudadana para ser votado a cargos de elección popular tanto de diputado federal como de senador a veintiún y treinta años respectivamente; y, otro, discutible, a partir de la reforma constitucional del 29 de julio de 1999, la cual se caracterizó por la reducción de la edad para ser votado al cargo de senador a veinticinco años.

⁸ *Vid.* por ejemplo, Diego VALADÉS, “Problemas jurídicos de las precampañas y las candidaturas independientes”, en David CIENFUEGOS SALGADO y Miguel Alejandro LÓPEZ OLVERA (eds.), *Estudios en homenaje a don Jorge Fernández Ruiz. Derecho constitucional y política*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2005, pp. 447-464, y, en especial, pp. 451-456, 456-462 y 462-464.

VALADÉS considera que en un contexto caracterizado por la desconfianza en las instituciones es comprensible que se registre una demanda por “ciudadanizar” pero adelanta que las “candidaturas ciudadanas” pueden contribuir a la “erosión de la ya exigua confianza en los partidos políticos”. Ahora bien, más que preocuparse por “una mayor fragmentación del voto”, pues estima que es “inconscuso que contribuirá al deterioro de la imagen de los partidos”, le inquieta que en caso de resultar electos ello contribuiría a la debilitación de los mecanismos de “control político sobre los gobiernos” al fortalecer a quienes desempeñen tales funciones y al dividir —o de plano segmentar— a quienes deben custodiarlos. Así mismo, advierte que con éstas “se auspiciaría el regreso de viejas fórmulas personalistas”. Al respecto, afirma: “Toda disminución de confianza en las instituciones supone un riesgo de retroceso autoritario.”

—o al menos no necesariamente— lo erosionan, pues ello es contingente y dependerá en mayor o menor medida de su regulación, como veremos más adelante. De hecho, el sistema de partidos ya está erosionado, pero sin que esto sea —o pueda ser— atribuido más que a los actores del sistema actual, es decir los candidatos de postulación no-libre o con partido y a los partidos políticos mismos. Entiendo bien el argumento en el sentido de que es necesario construir y consolidar un sistema de partidos más competitivo y fuerte, pero no veo cómo el limitar o restringir las opciones sirva para tal efecto. Por el contrario, somos de la opinión que la competencia fortalece al sistema en tanto que la falta de competencia lo debilita. Por supuesto que tenemos en mente y muy presente que las candidaturas de postulación libre o sin partido tendrían que cumplir con ciertos requisitos, los cuales deben ser equivalentes aunque no sean idénticos, a los previstos para las candidaturas de postulación no libre o con partido, ni más pero tampoco menos.

Por otro lado, la declaración de que lo consecuente con nuestros derechos a votar y a ser votado es el abrir el sistema a las candidaturas de postulación libre o sin partido en lugar de cerrar el mismo, al regular dichas candidaturas, en el sentido de permitir las, mas no de prohibirlas, como eventualmente se pretendía con la pasada reforma constitucional del 13 de noviembre de 2007. En este sentido, reiteramos que es necesario reconocer las candidaturas de postulación libre o sin partido, pero queda pendiente la discusión de la consecuente regulación de las mismas, incluida la de si deben proceder para todos los cargos de elección popular o solamente para algunos y, en su caso, cuáles y con qué características o requisitos.⁹ Así, los temas pendientes incluyen su registro, su campaña, su acceso a medios (masivos) de comunicación y al financiamiento público, entre otros.

III. CONSIDERACIONES JURÍDICO-LEGALES

Con el objetivo de analizar la evolución de las candidaturas de postulación libre o sin partido de un contexto histórico en el cual estaban reglamentadas a la par de las candidaturas de postulación no-libre o con partido a otro momento en que dejaron de estar reguladas, comenzaremos con los antecedentes constitucionales, continuaremos con los legales, y concluiremos con los

Aunado a lo anterior, recuerda que nuestro sistema representativo político asume en principio una teoría contractual de la sociedad y como tal la “vinculación ente el representado y el representante”. Sin embargo, dicha representación está montada en la teoría sobre la figura contractual del “mandato” pero en la práctica opera sobre la cuasi-contractual de la “gestión de negocios” sin que haya un correlato, *i.e.* “la obligación de rendir cuentas y la capacidad de exigir las.” En este orden de ideas, para él, la introducción de las “candidaturas independientes” nos alejaría aun más de un modelo contractual. Si bien, no existe un nexo de “responsabilidad del elegido ante el elector”, al menos queda la posibilidad de “ejercer un cierto control sobre el partido que postulo al representante cuya reelección (y concomitante evaluación y control) todavía no permite la Constitución”. Así, asegura: “El elector que no puede valorar el desempeño de sus representantes, por lo menos debe conservar la opción de pronunciarse a favor o en contra del partido postulante.”

Finalmente, por un lado, en el apartado de la “Regulación de las precampañas”, menciona “el riesgo de que las organizaciones delincuenciales avituallen a los aspirantes” a cargos de elección popular, pero advierte que el mismo riesgo puede provenir de poderes fácticos no ilegales sino legales que patrocinan dichas aspiraciones, ya sea directa o indirectamente. Lo anterior solamente refuerza la necesidad de regular las precampañas y las campañas, incluidos sus ingresos y egresos. Y, por el otro, en el apartado de “Problemas éticos de las campañas y de las precampañas”, menciona el problema del fenómeno conocido como “transfugismo” y que tiene su sustento en el “pragmatismo” no sólo de la clase política sino también de la clase dominante.

⁹ *Vid.* FLORES, *supra* nota 1, p. 262.

jurisprudenciales. De esta forma, constataremos no sólo que primero coexistieron ambas y que con posterioridad solamente se regularon las de los partidos políticos sino también que, a pesar de no estar incluidas de manera explícita, las candidaturas de postulación libre o sin partido, a pesar de no estar reguladas están permitidas al no estar ni haber estado ni mucho menos poder estar prohibidas de modo expreso.

1. *Constitucionales*

El *Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana* de 1814 se refería en su artículo 6º: “El derecho de sufragio... pertenece, sin distinción de clases ni países, a todos los ciudadanos en quienes concurren los requisitos que prevenga la ley” y la *Constitución de los Estados Unidos Mexicanos* de 1824 de modo implícito lo reconocía a lo largo y ancho de su articulado. No obstante, los derechos político-electorales a “votar” y a “ser votado” no fueron consagrados de forma expresa y como tal originalmente sino hasta la Primera de las siete *Leyes Constitucionales* de 1836, referente a los “Derechos y obligaciones de los mexicanos y habitantes de la República”, en su artículo 8º:

Son derechos del ciudadano mexicano, a más de los detallados en el artículo 2 e indicados en el 4:

I. Votar por todos los cargos de elección popular directa.

II. Poder ser votado para los mismos, siempre que en su persona concurren las cualidades que las leyes exijan en cada caso.

Ahora bien, las *Bases de Organización Política de la República Mexicana* de 1843 establecieron de manera explícita el derecho a “votar” y de modo implícito el derecho a “ser votado”, en el numeral 19:

Son derechos de los ciudadanos mexicanos el de votar en las elecciones populares, y cuando en ellos concurren los requisitos señalados por las leyes, el de ser nombrados para los cargos públicos y los de elección popular.

Por su parte, el *Acta Constitutiva y de Reformas* de 1847 suprimió la referencia directa al derecho a “ser nombrados para los cargos públicos y los de elección popular” e indirecta al derecho a “ser votado” al solamente referirse al derecho a “votar” en su artículo 2º:

Es derecho de los ciudadanos votar en las elecciones populares...

No sería sino hasta la *Constitución Política de la República Mexicana* de 1857 que ambos derechos volverían a ser reconocidos, aunque un tanto diluidos bajo la denominación de “prerrogativas”,¹⁰ en el numeral 35:

¹⁰ La palabra ‘prerrogativa’ deriva del latín ‘*praerogativam*’ y denota un privilegio o ventaja ligado a ciertas funciones, cargos o títulos. Ciertamente, se puede pensar que se trata de un privilegio no concedido a toda persona individual sino reconocido solamente a los ciudadanos mexicanos. Sin embargo, su uso ha servido no sólo para excluir a ciertos “ciudadanos” de un derecho (fundamental) sino también para justificar dicha exclusión, al mismo tiempo que se niega el acceso a una garantía para hacerlo valer.

Son prerrogativas del ciudadano:

I. Votar en las elecciones populares.

II. Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que la ley establezca.

La *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos* de 1917 retomó la misma formulación, al concebirlos no como *derechos* sino como *prerrogativas*, con la salvedad de que por cuestiones de estilo invirtió el orden de las últimas tres palabras para quedar "...calidades que *establezca la ley*." Cabe señalar que salvo la adecuación anterior, de forma más que de fondo, el artículo 35 ha permanecido intacto durante poco más de 150 años, al no sufrir adición o modificación alguna en los sesenta años de vigencia de la constitución de 1857 y en los poco más de noventa años de la de 1917.¹¹

En otro orden de ideas, salvo cambios menores de estilo, la redacción de los artículos 39 y 41 de la Constitución de 1857 fueron replicados por el "constituyente" del 1916-17, al establecer, de un lado:

La soberanía nacional reside esencial y originariamente en el pueblo. Todo poder público dimana del pueblo y se instituye para beneficio de éste. El pueblo tiene en todo tiempo el inalienable derecho de alterar ó modificar la forma de su gobierno.

Y, al estipular, del otro:

El pueblo ejerce su soberanía por medio de los poderes de la Unión, en los casos de la competencia de éstos, y por los de los Estados, en lo que toca a sus regímenes interiores, en los términos respectivamente establecidos por la presente Constitución Federal y las particulares de los Estados, las que en ningún caso podrán contravenir las estipulaciones del Pacto Federal.

Así, el artículo 39 se ha mantenido incólume por poco más de 150 años. En tanto que el numeral 41 se mantuvo intacto durante 120 años —sesenta de la Constitución de 1857 y otros sesenta de la de 1917— hasta que fue reformado por primera vez el 6 de diciembre de 1977, con el fin de constitucionalizar, *i.e.* integrar al texto de la constitución, a los partidos políticos, al adicionarle cinco párrafos:

Los partidos políticos son entidades de interés público; la ley determinará las formas específicas de su intervención en el proceso electoral.

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 y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo.

Los partidos políticos tendrán derecho al uso en forma permanente de los medios de comunicación social, de acuerdo con las formas y procedimientos que establezca la ley.

En los procesos electorales federales los partidos políticos nacionales deberán contar, en forma equitativa, con un mínimo de elementos para sus actividades tendientes a la obtención del sufragio popular.

¹¹ Vid. Imer B. FLORES, "La Constitución de 1857 y sus reformas: A 150 años de su promulgación", en Diego VALADÉS et Miguel CARBONELL (eds.), *El proceso constituyente mexicano. A 150 años de la Constitución de 1857 y a 90 años de la Constitución de 1917*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 285-324.

Los partidos políticos nacionales tendrán derecho a participar en las elecciones estatales y municipales.

De ahí en adelante el texto fue adicionado y modificado sucesivamente por las reformas constitucionales publicadas en el Diario Oficial de la Federación del 6 de abril de 1990, del 3 de septiembre de 1993, del 19 de abril de 1994, del 22 de agosto de 1996 y más recientemente del 13 de noviembre de 2007. Todas ellas han apelado en mayor o menor medida en las exposiciones de motivos respectivas a la idea de construir, consolidar y fortalecer tanto un sistema electoral como un sistema de partidos competitivo y fuerte. Al grado tal que la última de ellas pretendía inclusive prohibir de manera explícita las candidaturas independientes a nivel federal en la fracción I, segundo párrafo, del artículo 41 y, como si fuera un espejo, de modo expreso a nivel local en el inciso e) de la fracción IV del numeral 116, al reconocer: “Corresponde exclusivamente a los partidos políticos el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular.”¹²

2. Legales

A continuación analizaremos los distintos ordenamientos legales en materia electoral, con especial referencia a la regulación de las candidaturas de postulación libre o sin partido, así como a su relación con los partidos políticos.¹³

Así, la *Ley Electoral* del 19 de diciembre de 1911, regula a los partidos políticos, para cuya formación exigía cumplir con requisitos mínimos, tales como estar constituidos por 100 ciudadanos, una junta directiva y un programa de gobierno, una asamblea y distritos electorales. De igual forma, reconoce la existencia de “candidatos independientes” y de sus representantes en igualdad respecto a los de los partidos políticos, para “reclamar... la exactitud del padrón” (artículo 12) y para “designar un representante que asista a las elecciones primarias en las casillas electorales correspondientes” (artículo 22). Lo anterior con la única condición que establece el

¹² Durante la discusión del proyecto de iniciativa y ante los vicios de su “constitucionalidad”, un senador reconoció que sería un exceso dar la exclusividad a los partidos políticos nacionales para postular candidatos a los cargos de elección popular. En el trasiego de un dictamen a otro, tal pretensión fue eliminada del artículo 41, pero por una deficiente “técnica legislativa” no fue suprimida del numeral 116. A final de cuentas, la reforma no sólo fue aprobada por el Congreso de la Unión y por las legislaturas de los Estados sino también promulgada y, en consecuencia, publicada. No obstante, una vez detectada la errata se presentaron sendas iniciativas de reforma constitucional para enmendar el error. Al respecto, la Comisión de Puntos Constitucionales del Senado presentó un dictamen aprobatorio en el cual señaló en sus consideraciones que el hecho de pensar que se pretendía modificar solamente el primero de los artículos “no concuerda con el espíritu de la reforma electoral, y en ese tenor es necesario y trascendental eliminar esta contradicción entre dos artículos del texto constitucional.” Durante la discusión, otro senador insistió que la prohibición era contraria al derecho internacional de los derechos humanos, en tanto que el senador anterior reiteró que mantener dicha prohibición era un despropósito al ser contraria no sólo al espíritu de la reforma electoral sino también a la constitución misma que ya contempla la posibilidad de reconocer “candidaturas indígenas” fuera de la lógica partidista en su artículo 2º desde la reforma del 2001. Si bien, la deficiencia ha comenzado a ser subsanada por una nueva reforma constitucional aprobada ya por el Senado, en la sesión del 12 de marzo de 2008, enviada ese mismo día a la Cámara de Diputados, recibida en ésta el 25 de dicho mes y año, turnada a la Comisión de Puntos Constitucionales, pendiente de dictamen, discusión y, en su caso, aprobación tanto por la Cámara de Diputados como por las legislaturas de los Estados en los términos del artículo 135 de la Constitución.

¹³ Vid. Antonio GARCÍA OROZCO (comp.), *Legislación electoral mexicana 1812-1988*, 3ª ed., México, Adeo, 1989, pp. 216-294.

artículo 12 de estar “debidamente registrados”. Es más, la parte final del numeral 22, al mismo tiempo que refuerza dicha igualdad, estipula una caracterización de los mismos:

Igual derecho tendrán los candidatos que se presenten con el carácter de independientes, por no pertenecer a ningún partido registrado.

De igual forma, la *Ley Electoral para la Formación del Congreso Constituyente* del 20 de septiembre de 1916 se refiere a los partidos políticos y a los “candidatos independientes” en igualdad al reconocer el derecho de ambos o de sus representantes para: “reclamar... la inexactitud del padrón” (artículo 7°); “recusar a los instaladores de las casillas electorales de los Distritos en que hagan postulación” (artículo 12); “presentar durante la elección las reclamaciones que considere convenientes” (artículo 32); y “nombrar representantes” incluidos los de “casilla electoral” (artículo 54). De igual forma, la *Ley Electoral* del 6 de febrero de 1917, sin imponer todavía requisitos especiales para los “candidatos independientes”, los reconoce en sus numerales 8°, 13 y 61.

Por su parte, la *Ley para la Elección de los Poderes Federales* del 2 de julio de 1918 es la primera en mencionar los requisitos de elegibilidad para ser candidato en elecciones federales y en reglamentar tanto a los partidos políticos como a las “candidaturas independientes”. De hecho, incluyó en su artículo 107 la reglamentación específica de las últimas:

Los candidatos no dependientes de partidos políticos tendrán los mismos derechos conferidos a los candidatos de éstos, siempre que estén apoyados por cincuenta ciudadanos del Distrito, que hayan firmado su adhesión voluntaria en acta formal; que tengan un programa político al que deben de dar publicidad y se sujeten a los requisitos prevenidos en las fracciones VII y VIII del artículo anterior.

Para que un candidato independiente a senador o presidente de la República sea registrado, bastará que llene las condiciones anteriores; pero sólo se exigirán que esté apoyado por cincuenta ciudadanos de cualquier distrito electoral del Estado.

Aunque esta ley sufre algunas reformas —la última el 4 de enero de 1943— este numeral y en consecuencia la regulación de las “candidaturas independientes” no cambia en casi treinta años sino hasta que la *Ley Electoral Federal* del 7 de enero de 1946 las suprime de plano del ordenamiento, al consagrar en el segundo párrafo del artículo 60 que “Solamente los partidos podrán registrar candidatos.”

De ahí en adelante, todas las leyes y códigos electorales federales han mantenido con pequeños matices que los partidos políticos son las únicas instituciones que pueden postular, registrar o solicitar el registro de candidatos. En este sentido, la fórmula se repite tal cual en la *Ley Electoral Federal* del 4 de diciembre de 1951; y con algunos cambios, en principio estilísticos, sucesivamente en los numerales 107 de la *Ley Federal Electoral* del 5 de enero de 1973: “Sólo los partidos políticos nacionales pueden registrar candidatos”; 165 de la *Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales* del 28 de diciembre de 1977: “Sólo los partidos políticos pueden solicitar el registro de candidatos”; 217 del *Código Federal Electoral* del 12 de febrero de 1987: “Corresponde a los partidos políticos el derecho exclusivo de solicitar el registro de candidatos a cargo de elección popular”; y, finalmente, 175 del *Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales* (COFIPE) del 16 de agosto de 1990: “corresponde exclusivamente a los partidos políticos nacionales el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular”. Por cierto, esta última redacción ha subsistido a las diferentes reformas y ha que-

dado ubicada en el punto 1º del artículo 218 del “nuevo” COFIPE: “Corresponde exclusivamente a los partidos políticos nacionales el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular.”

3. *Jurisprudenciales*

Con el propósito de examinar el problema de las candidaturas de libre postulación o sin partido, recordaremos algunas de las decisiones judiciales más importantes sobre el tema. De esta manera, recurriremos a tres casos muy relevantes: al celeberrimo caso Michoacán —identificado como Michoacán I— decidido por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en 2001; y a un par de casos resueltos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, donde se debía pronunciar en el primero acerca de, entre otras cuestiones, la constitucionalidad de la ley electoral federal, la cual no reglamentaba de manera explícita las “candidaturas independientes” ni al permitir las ni al prohibirlas; y, en el segundo sobre la de una reforma a la constitución y a ley electoral estatal, la que regulaba de modo expreso las “candidaturas de postulación libre o sin partido” al permitir las mismas y al incluir su registro. Cabe señalar que el primero de los dos últimos asuntos ha tenido además secuelas muy trascendentes al interior del sistema interamericano tanto en la Comisión como en la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Así mismo, retomaremos algunos otros casos no tan conocidos, pero muy ilustrativos de la problemática y su actualidad.

A. *El caso Michoacán I*

Con motivo de la elección de gobernador del Estado de Michoacán, en el proceso electoral del 2001, se le negó el registro como candidato independiente a un ciudadano al que llamaremos *Candidatus I*.¹⁴ Éste promovió un “Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano” (JDC), en contra del Instituto Electoral de Michoacán, mismo que al final de cuentas fue radicado por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación como expediente SUP-JDC-037/2001 y resuelto el 25 de octubre de 2001.

En aquel entonces los 7 magistrados que integraban la Sala Superior resolvieron por unanimidad que no era posible inscribir o registrar a —ni mucho menos ordenar la inscripción o registro de— un candidato de postulación libre o sin partido. Aunque todos concurrieron en el mismo sentido sobre el fondo, fundaron y motivaron su fallo de forma diferente. En otras palabras, aunque estaban de acuerdo en la conclusión, llegaron a ella a partir de premisas distintas. Así, había tres posturas:

Un primer bloque constituido por 3 magistrados —y al ser el mayoritario la tendencia dominante— consideraba que las disposiciones legales aplicables, en este caso, los códigos elec-

¹⁴ Vid. *El derecho a ser votado y las candidaturas independientes: Caso Michoacán*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2002. Vid. también Mauricio CABRERA ACEVES, “Candidaturas independientes. Análisis crítico y propuestas de cambio”, en Armando ALFONZO JIMÉNEZ *et al.* (coords.), *Tópicos de derecho parlamentario*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, 2007, pp. 37-40; y Gonzalo SANTIAGO CAMPOS, “Panorama general de las candidaturas independientes en México”, *Quórum Legislativo*, No. 85, abril-junio, 2006, pp. 244-245. Por cierto, el nombre de *Candidatus I* es Manuel Guillén Mo- zón.

torales, tanto el estatal como el federal, prevén una especie de “monopolio” para los partidos políticos para postular candidatos a cargos de elección popular. De forma tal que para ser candidato es necesario contar con el apoyo de un partido político para su postulación y en consecuencia había que negar el registro a un candidato que se pretendía postular sin partido, pues se trataba de un derecho constitucional pero de base legal. Consideraron que los partidos políticos no tienen constitucionalmente el monopolio de la postulación de candidaturas para cargos de elección popular (salvo el caso de los diputados de representación proporcional). De igual forma, estimaron que sí podría haber candidaturas de postulación libre o sin partido, pero para ello era necesario que dichas candidaturas estuvieran reconocidas en la legislación correspondiente:

[N]inguna disposición constitucional ni la interpretación sistemática o funcional del conjunto de preceptos constitucionales aplicables establecen, en forma alguna, que las leyes federales o locales deban contemplar necesariamente la participación de candidatos independientes o no partidistas en las elecciones federales, estatales, municipales o del Distrito Federal.

Un segundo conjunto formado por 2 magistrados pensaba que dicho “monopolio” derivaba no sólo de la Ley sino también de la Constitución misma, a partir de su interpretación de la fracción I del artículo 41 y en especial del segundo párrafo, donde según ellos para consolidar y fortalecer a los partidos políticos se le concedía dicho privilegio. De tal guisa, resultaba necesario contar con el apoyo de un partido político para su postulación y por lo mismo había que negar el registro a un candidato que se pretendía postular sin partido.

Un tercer grupo compuesto por 2 magistrados razonaba que el problema era que las candidaturas de postulación libre o sin partido no estaban ni prohibidas ni permitidas puesto que simplemente no estaban reguladas en uno u otro sentido. Aun cuando hay una oquedad no se trata de una “laguna normativa”, la cual se puede colmar por parte del juzgador mediante la interpretación, a partir de la integración analógica, sino más bien de una “laguna axiológica”, la cual requiere ser subsanada por un legislador por medio de la legislación, al tratarse más bien de una “omisión legislativa”. En este sentido, aunque el tribunal con la idea de colmar la laguna pretendiera integrar una norma para permitir y hasta ordenar la inscripción o registro al llegar a la conclusión de que “para el ciudadano lo que no está expresamente prohibido, está permitido” tendría que haber llegado en el mismo proceso a una conclusión contradictoria “para la autoridad lo que no está expresamente permitido, está prohibido”. De tal suerte, para el ciudadano la candidatura de postulación libre o sin partido estaría permitida, en tanto que para la autoridad estaría prohibida su inscripción o registro, pero no la candidatura en sí. Por tanto, consideraban que no procedía más que confirmar la negación de inscripción o registro a un candidato de postulación libre o sin partido.

Como ya manifestamos, los 7 magistrados se pronunciaron unánimemente por el hecho de que tal como estaban las cosas no era posible registrar a un candidato de postulación libre o sin partido. Claro está que 5 consideraban que había un “monopolio” a favor de los partidos políticos para postular candidatos a puestos de elección popular: 3 al afirmar que su fundamento se basaba en la Ley y 2 que inclusive estaba en la Constitución. Ahora bien, está claro que también 5 creían que el tema de las candidaturas de postulación libre o sin partido era una decisión política que le correspondía al legislador: 3 al asegurar que el “monopolio” estaba contenido en la ley, reservaban al legislador la tarea de cancelar o confirmar dicho “monopolio”; y 2 al aseverar que se trataba de una omisión legislativa, reservaban al legislador la tarea de regular las candidaturas

de postulación libre o sin partido, ya fuera al prohibirlas o al permitir las. Aunque como ya advertimos lo congruente sería permitir las y lo incongruente sería prohibirlas. Al respecto el Tribunal razonó:

[E]s competencia del legislador ordinario (ya sea federal o local) regular a través de una ley las calidades, condiciones, circunstancias y requisitos del derecho político-electoral de los ciudadanos a ser votados, determinar si sólo los partidos políticos tienen derecho a postular candidatos a esos otros cargos de elección popular o si también se permiten candidaturas independientes...

En otras palabras, resolvió que se trata de un derecho de base constitucional y configuración legal, cuyo contenido no es absoluto sino limitado al requerir ser definido o delimitado por el legislador ordinario mediante la ley correspondiente. Así, sostuvo:

Ser votado requiere ser regulado o reglamentado a través de una ley (federal o local, según sea el cargo de elección popular de que se trate), la cual debe ajustarse a las bases previstas en la propia Constitución federal, respetando cabalmente su contenido esencial, armonizándolo con otros derechos fundamentales de igual jerarquía y salvaguardando los principios, fines y valores constitucionales involucrados (como la democracia representativa, el sistema de partidos y los principios de certeza y objetividad que deben regir el ejercicio de la función estatal de organizar las elecciones).

De lo anterior resulta que los derechos a votar y a ser votado tienen fundamento constitucional, pero que su ejercicio depende de las modalidades de tipo legal. Por consiguiente, consideramos que la respuesta correcta a la pregunta de si las candidaturas de postulación libre o sin partido estaban prohibidas o permitidas —en el momento de la decisión— era: ni una ni otra, ni estaban prohibidas ni estaban permitidas, más bien no estaban reguladas, en uno u otro sentido.

Por las razones que analizaremos con mayor detalle más adelante, tanto el legislador ordinario como el órgano o poder revisor de la constitución, en su calidad de legislador extraordinario, tenían dos opciones. Por un lado, podrían confirmar el “monopolio” que tienen los partidos políticos al no reglamentar —como hasta ahora— las candidaturas de postulación libre o sin partido. Por el otro, deberían cancelar dicho “monopolio” al regular dichas candidaturas, en el sentido de permitir las. Cabe mencionar que en principio se podría mantener la omisión legislativa, o subsanar la misma al cambiar la legislación en el sentido de permitir las, pero nunca en el de prohibirlas porque sería inconstitucional o al menos no coherente con el derecho a votar y ser votado.

B. *El caso México (Nacional)*

El 25 de marzo de 2004, un par de años antes de la elección de presidente de la República prevista para el 2 de julio de 2006, un ciudadano anunció su intención de “lanzarse” como candidato de postulación libre o sin partido a la presidencia y como tal lo llamaremos *Candidatus II*.¹⁵ Concedor del precedente anterior y de que no había cambios legales ni constitucionales en la materia, ante la negativa por parte del Consejo General del Instituto Federal Electoral, el 11 de

¹⁵ Vid. CABRERA ACEVES, *supra* nota 14, pp. 43-46; y José Luis Armendáriz González, “El derecho al sufragio pasivo en la legislación electoral mexicana”, *Cuadernos electrónicos. Derechos Humanos y Democracia*, No. 4, pp. 125-137, en: <http://www.portalfio.org/inicio/repositorio//CUADERNOS/CUADERNO-4/Jose%20Luis%20Armendariz%20Gonzalez.pdf>. Por cierto, el nombre de *Candidatus II* es Jorge Germán Castañeda Gutman.

marzo de 2005, para registrarlo como “candidato independiente”, en lugar de promover un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación optó por solicitar el amparo y protección de la justicia federal.

Entre los actos reclamados sobresalen: 1) la inconstitucionalidad de varios artículos del COFIPE; 2) la omisión legislativa del Congreso al no adecuar la legislación secundaria para que los ciudadanos ejerzan su derecho a ser votado para cargos de elección popular en calidad de candidatos sin partido; y 3) la negativa a su solicitud de registro por parte del director ejecutivo de Prerrogativas y Partidos Políticos del IFE. Cabe aclarar que la solicitud de registro era extemporánea, al ser anterior y anticipar el comienzo del proceso electoral del 2006.

El expediente fue radicado ante el Juzgado Séptimo de Distrito en Materia Administrativa del Distrito Federal, pero el titular —en este caso una juez— sobreescribió el amparo al advertir tres causales de improcedencia previstas: 1) en la fracción II del artículo 105 constitucional, referente a que la única vía para plantear la inconstitucionalidad de las leyes electorales es la “acción de inconstitucionalidad”; 2) en el cuarto párrafo de la fracción III del artículo 99 constitucional, relativa a que el conocimiento de los asuntos en materia electoral compete al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; y 3) en la fracción VII del artículo 73 de la Ley de Amparo, respecto a que era improcedente el amparo en virtud de tratarse de “resoluciones en materia electoral”.

Por supuesto que —aconsejado por sus abogados— apeló dicha decisión, misma que fue turnada al Décimo Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Distrito Federal, el cual solicitó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación que ejerciera su facultad de atracción por las características especiales de “interés y trascendencia” que revestía el asunto. El pleno de la Suprema Corte resolvió, el 16 de agosto de 2005, por siete votos en favor y cuatro en contra, desechar el *Amparo en Revisión* 743/2005. En resumen el planteamiento de la Corte era: 1) la vía para solicitar la inconstitucionalidad de leyes electorales no es el amparo sino la acción de inconstitucionalidad electoral, misma que solamente pueden promover los partidos políticos; 2) la vía para reclamar derechos eminentemente políticos no es el amparo sino el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano; y 3) la vía para impugnar resoluciones electorales es el juicio de revisión en materia electoral, el cual únicamente pueden promover los partidos políticos. En consecuencia, la única vía disponible para *Candidatus II* era el juicio para la protección de los derechos político-electorales, misma que lo conduciría presumiblemente a un callejón sin salida.

Como se puede percibir el órgano competente para resolver las tres vías era el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. No obstante, sin agotar recursos porque técnicamente debería haber acudido desde un principio ante el TEPJF,¹⁶ compareció ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la cual el 17 de octubre de 2005 le concedió medidas cautelares a efecto de que se le permitiera inscribirse de manera provisional como candidato de postulación libre o sin partido. Sin embargo, ante la negativa de las autoridades mexicanas para conceder dichas medidas, la Comisión Interamericana solicitó la intervención de la Corte

¹⁶ El hecho de que el precedente, *i.e.* el caso Michoacán, no fuera nada alentador ni promisorio no cancela la vía ni mucho menos la necesidad de agotar los recursos, pues el tribunal podría cambiar —o haber cambiado— de criterio, sobre todo si se hubiera aprobado alguna reforma constitucional y/o legal, aunque éste no era el caso.

Interamericana de Derechos Humanos con el fin de que le otorgaran medidas provisionales con el objeto de que se tomaran las medidas necesarias para su inscripción. La Corte Interamericana el 25 de noviembre de 2005 resolvió desestimar por improcedente la solicitud de la Comisión, al alegar que en caso de concederlas y ordenar su inscripción se le concedería la razón al peticionario, lo cual era precisamente el fondo de la cuestión planteada.

La Comisión Interamericana se pronunció por la violación a la Convención Interamericana de los Derechos Humanos, al estimar que de un lado se violan los derechos políticos contenidos en el artículo 23:

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
 - a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y
 - c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Y, del otro se violentan la protección judicial por la falta de un recurso efectivo descrito en el numeral 25:

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.
2. Los Estados Partes se comprometen:
 - a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;
 - b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y
 - c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

Como es sabido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos resolvió con cierta ambigüedad, de un lado, que no había violación a los artículos 23 y 24 de la Convención Americana, y, del otro, que si la hubo al numeral 25. No obstante, se limitó a disponer: “El Estado debe, en un plazo razonable, completar la adecuación de su derecho interno a la Convención, de tal forma que ajuste la legislación secundaria y las normas que reglamentan el juicio de protección de los derechos del ciudadano de acuerdo con lo previsto en la reforma constitucional de 13 de noviembre de 2007, de manera que mediante dicho recurso se garantice a los ciudadanos de forma efectiva el cuestionamiento de la constitucionalidad de la regulación legal del derecho a ser elegido”.

Al respecto, reiteramos que para nosotros la prohibición expresa a dichas candidaturas si constituiría una violación a lo dispuesto por la Convención Americana y que como tal la recomendación, en el sentido de ampliar —y nunca restringir— las formas de participación era conducente. Para tal efecto, baste recordar algunos párrafos contenidos bajo el rubro “El derecho de acceso a la contienda electoral”, en el Capítulo VI “Los derechos políticos”, del *Informe de la*

*Comisión Interamericana de Derechos Humanos sobre la situación de los derechos humanos en México 1998:*¹⁷

445. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece como una obligación y un derecho de los ciudadanos mexicanos, el votar y ser votado. También señala cuáles son los requisitos que los ciudadanos deben cubrir para aspirar a algún puesto de representación popular. Entre éstos, no figura el de ser postulado por algún partido político. Sin embargo, la ley reglamentaria, es decir el COFIPE, señala en su artículo 175, inciso 1, que "...corresponde exclusivamente a los partidos políticos nacionales el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular".

446. En estos términos, toda candidatura independiente es invalidada desde un principio. Hasta ahora no ha sido posible encontrar en México una fórmula que garantice la estabilidad y consolidación del sistema de partidos, que resulte compatible con la garantía constitucional que tienen los ciudadanos para ser votados para cargos de elección popular, sin tener que hacerlo obligadamente bajo las siglas de algún partido político.

447. El COFIPE contiene un sistema de medios de impugnación al cual no tiene acceso el ciudadano común, y ni siquiera por sí mismos los candidatos de los partidos a los distintos cargos de elección popular. Los mecanismos que establece el sistema de medios de impugnación son los de revisión, apelación, inconformidad, y reconsideración. De ellos, el ciudadano sólo puede hacer uso del recurso de revisión únicamente cuando no se le haya expedido su credencial para votar, o cuando hayan sido indebidamente incluidos o excluidos de la lista nominal de electores. Un prerrequisito de este único recurso al que tienen acceso los ciudadanos, es que hayan realizado un trámite administrativo para solicitar ante la oficina de Registro Federal de Electores la rectificación del error.

Y más adelante en la parte conclusiva:

501. En virtud del análisis precedente, la CIDH formula al Estado mexicano las siguientes recomendaciones:

502. Que adopte las medidas necesarias para que la reglamentación del derecho de votar y ser votado, contemple el acceso más y amplio y participativo posible de los candidatos al proceso electoral, como elemento para la consolidación de la democracia.

No obsta lo anterior, para estimar que solamente habría violación —o la habría habido— al artículo 23 sí y sólo si: estuvieran prohibidas —o se pretendiera prohibir— explícitamente las candidaturas de postulación libre o sin partido. En otras palabras: dicho artículo dispone que todos los ciudadanos deben gozar del derecho a ser elegidos, léase ser votados, y a tener acceso en condiciones generales de igualdad a funciones públicas; y en el segundo párrafo precisa que la ley puede ciertamente reglamentar el ejercicio de estos derechos, pero "exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal." Como se puede ver en ningún lado se limita a ser postulados por los "partidos políticos". Cabe mencionar que cuando se ratificó esta convención, el gobierno mexicano hizo una sola reserva porque el artículo 130 disponía que los ministros de los cultos no tenían derecho de voto activo ni pasivo.

C. El caso Yucatán

Dentro de la reforma constitucional y electoral local realizada en el Estado de Yucatán a principios de 2006 que entró en vigor el 24 de mayo de ese mismo año, entre otros aspectos, se reconoció el derecho a las "candidaturas independientes" en el artículo 28 de la Ley de Instituciones y Procedimientos Electorales:

¹⁷ Vid. Capítulo VI de dicho informe en: <http://www.iachr.org/countryrep/Mexico98sp/capitulo-6.htm>.

Los ciudadanos podrán participar como candidatos independientes a los cargos de elección popular para gobernador, fórmulas de diputados por el principio de mayoría relativa y planillas de ayuntamientos.

Así, quienes aspiren a ser candidatos sin partido deben contar, entre otros requisitos, con cierto respaldo popular manifestado con la firma de al menos el 2% del padrón electoral estatal para el caso del gobernador del Estado; de al menos el 15% del padrón electoral distrital para los diputados locales de mayoría relativa; y de al menos el 2%, 10%, y 15% del padrón electoral municipal para las planillas de ayuntamientos según tengan 19, 11, y entre 5 y 8 regidores (artículo 31). Entre los méritos de la reforma cabe destacar, de un lado, que para la procedencia del registro de una candidatura de postulación libre o sin partido es necesario comunicarlo al Consejo General estatal, por lo menos 60 días antes del inicio del plazo del registro de la candidatura (artículo 29). Y, del otro, que al candidato independiente que obtenga el triunfo se le podrá rembolsar hasta un 50% de los gastos máximos de campaña (artículo 30).

Sin embargo, dicha reforma fue impugnada mediante las acción inconstitucional radicada como 28/2006, así como sus acumuladas 29/2006 y 30/2006, en las cuales se alegaba una supuesta incompatibilidad entre las candidaturas a-partidistas reconocidas por una Constitución estatal, *i.e.* la de Yucatán, y la Constitución federal. Al final de cuentas, la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió el 5 de octubre de ese mismo año, después de seis largas sesiones, la constitucionalidad de la reforma en una votación dividida por seis votos contra cinco. A diferencia de los dos casos anteriores, la discusión no era la inscripción-registro de un candidato de libre postulación o sin partido sin legislación ni la inconstitucionalidad de la ley que no contempla las candidaturas independientes sino la constitucionalidad de la ley que permite y regula la candidatura de libre postulación o sin partido pero con legislación.

En mi opinión, como veíamos en el caso de Michoacán I el problema de las candidaturas a-partidistas se resolvía con legislar en la materia al regular las mismas y eso fue precisamente lo que hicieron en Yucatán. Es cierto que si los juzgadores —tanto los ministros como los magistrados— hubieran decidido en el sentido de permitir ellos mismos las candidaturas de libre postulación o sin partido habrían invadido las facultades que le corresponden a los legisladores y legislarían en la materia sin estar facultados para hacerlo, pero éste no fue el caso. En esta ocasión, la Suprema Corte tenía que revisar la constitucionalidad de la decisión del poder u órgano reformador o revisor de la constitución local de Yucatán y no había en el artículo 41 ni en los numerales 115 y 116 de la Constitución nada que en aquel momento cancelara en definitiva la posibilidad de legislar sobre candidaturas de postulación libre o sin partido. Al contrario conforme al segundo párrafo del artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos lo que deberíamos hacer en México es precisamente tomar el ejemplo de Yucatán y legislar en el sentido de permitir las candidaturas a-partidistas para garantizar a cabalidad el derecho a ser votado tanto de *Brutus* como de *Candidatus* y agregaría que también el derecho a votar por el candidato de nuestra elección, ya sea *Brutus* o *Candidatus*.

Cabe recordar que en las elecciones locales de 2007 se eligieron a un gobernador, a los 25 diputados locales —15 conforme al principio de mayoría relativa y 10 al de representación proporcional—, a los 106 presidentes municipales y demás autoridades como síndicos y regidores. Ahora bien, de las 106 presidencias municipales solamente en una, es decir en la de Yobaín, la planilla conformada por candidatos de postulación libre o sin partido obtuvo la mayoría con lo cual ocuparon hasta 2010 los cargos de presidente municipal, síndico y regidor, junto a un par de

regidores plurinominales partidistas. En tanto que en otra, esto es en la de Motul, un candidato de postulación libre o sin partido fue electo como regidor plurinominal a-partidista, a la par de 10 autoridades municipales todas partidistas. De tal guisa, de un gran total de 106 cargos como presidente municipal solamente uno fue electo a partir de una candidatura sin partido, lo llamaremos: *Candidatus III*.¹⁸

D. *Otros casos: Estado de México, Michoacán II, Vigas de Ramírez (Veracruz) y Jiménez de Santander (Tamaulipas)*

El precedente del caso Michoacán I ha sido ampliamente aplicado y citado en infinidad de ocasiones. Al respecto, me permito mencionar un par de ocasiones. Por un lado, en las elecciones locales de 2005, el Instituto Electoral del Estado de México, en su sesión del 15 de abril de 2005, aprobó el Acuerdo número 42 por el cual negó el registro de la candidatura independiente de un ciudadano para el cargo de gobernador del Estado de México, a quien llamaremos *Candidatus IV*.¹⁹ Así, en el caso Estado de México en su considerando XVIII se estableció que la negativa procedía con base en la normatividad constitucional y legal, así como en una de las tesis jurisprudenciales que derivaban del caso Michoacán I. La tesis se intitula, a saber: CANDIDATURAS INDEPENDIENTES. LA NEGATIVA DE REGISTRO CON BASE EN UNA DISPOSICIÓN LEGAL QUE ESTABLECE QUE SÓLO LOS PARTIDOS POLÍTICOS TIENEN DERECHO A POSTULAR CANDIDATOS, NO VIOLA LA CONSTITUCIÓN FEDERAL NI LOS TRATADOS INTERNACIONALES (Legislación de Michoacán).²⁰

Por otro lado, en las elecciones locales de 2007, el Consejo General del Instituto Electoral de Michoacán resolvió, en la sesión extraordinaria del 27 de agosto de dicho año, no aprobar el registro de la candidatura sin partido de un ciudadano, a quien llamaremos *Candidatus V*, para contender al cargo de Gobernador del Estado de Michoacán, en la elección del 11 de noviembre de ese año y que como tal da lugar al caso Michoacán II, *Candidatus V* inconforme con la resolución interpuso un recurso de apelación, mismo que fue radicado con el número de expediente TEEM-RAP-010/2007 y resuelto por el Tribunal Electoral del Estado de Michoacán, el 21 de septiembre de ese mismo año, en el sentido de confirmar el acuerdo del Instituto Electoral de Michoacán. Ante la confirmación de dicho acuerdo y nuevamente inconforme acudió al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, para promover un Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, radicado como SUP-JDC-1605/2007 y en el cual se limitó a confirmar la resolución del Tribunal Electoral del Estado de Michoacán.²¹

Lo relevante para nuestro estudio es que en los “considerandos” del caso Michoacán II, el Tribunal Electoral estatal recogió otra de las tesis jurisprudenciales que se desprendían del caso

¹⁸ Por cierto el nombre de *Candidatus III* es Adonay Avilés Sierra, quien con el apoyo de un partido político había sido en dos ocasiones diferentes presidente municipal de Yobaín, pero que al romper con su partido, se registró como candidato de postulación libre o sin partido y resultó electo nuevamente.

¹⁹ Vid. SANTIAGO CAMPOS, *supra* nota 14, p. 244. Vid. también el acuerdo en: http://www.edomexico.gob.mx/legistel/cnt/gct05/gctabr_183.htm. Por cierto el nombre de *Candidatus IV* es Mauricio Miguel Ángel Valdés Rodríguez.

²⁰ Vid. *Jurisprudencias y Tesis Relevantes 1997-2005. Compilación oficial*, México, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2005, pp. 394-395.

²¹ Vid. <http://www.trife.gob.mx/siscon/gateway.dll/nSentencias/nSuperior/nSENSUP2007/JDC/SUP-JDC-1605-2007.htm>. Por cierto el nombre de *Candidatus V* es Leonel Zamudio Gutiérrez.

Michoacán I, misma que se titula: CANDIDATOS. LA CONSTITUCIÓN FEDERAL NO ESTABLECE LA EXCLUSIVIDAD DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS PARA SU POSTULACIÓN.²² De tal suerte, recordó que en ese momento no sólo en el Estado de Yucatán sino también en el Estado de Sonora estaban reglamentadas las candidaturas a-partidistas, pero que éste no era todavía el caso de Michoacán. Lo anterior sirve para reiterar que nada en la Constitución federal prohíbe las candidaturas independientes, sino que para poder ejercerlas era necesario que estuvieran reguladas y que para tal efecto bastaría con hacerlo a nivel de la legislación (secundaria).

Ahora bien, hay otro par de casos que resultan trascendentes para este estudio. Por una parte, en las elecciones locales de 2004, en Vigas de Ramírez, Veracruz, una planilla de ciudadanos a pesar de no estar registrados obtuvo la mayoría de votos en la elección del ayuntamiento. Utilizaron un “pegote” con sus nombres y cargos a los que aspiraban, el cual a la hora de votar los ciudadanos tenían que “pegar” en el recuadro destinado a candidatos/planillas no registrados y luego emitir su voto en la boleta sobre el mismo. No obstante, perdieron la elección por no estar registrados y por la idea de que no se debían computar esos votos, a pesar de estar previsto el recuadro para candidatos —y, en este caso, planillas— no registrados. Al candidato independiente que encabezó la planilla lo llamaremos *Candidatus VI*.²³ Como se puede advertir en el caso Vigas de Ramírez (Veracruz) se trata de un “candidato sin partido” —o mejor dicho de una “planilla sin partido”— que resultó ser el “ganador”, pero “sin corona”, al no reconocerse su triunfo en la resolución de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el expediente radicado como SUP-JDC-541/2004.

Por otra parte —en un caso anterior al de Vigas de Ramírez (Veracruz)— en las elecciones locales de 1998, en el municipio de Jiménez de Santander, Tamaulipas un candidato a-partidista a quien llamaremos *Candidatus VII* ganó la alcaldía.²⁴ En este caso, la planilla de candidatos independientes tampoco fue registrada en la boleta electoral sino que fue “pegada” a la misma con un “pegote” que contenía los nombres y cargos de elección de toda la planilla. A la postre no solamente ganaron la elección sino que gobernaron el municipio durante tres años. Como se puede advertir se trató de un “candidato sin partido” —o mejor dicho de una “planilla sin partido”— pero “ganador” y “con corona”. Aunque el Instituto Electoral estatal le otorgó la constancia de mayoría, el partido político con el segundo lugar en el número de sufragios objetó la decisión del Instituto ante el Tribunal Electoral estatal. Al respecto, el Tribunal esgrimió que el Instituto:

[N]o actuó inmotivadamente, ni es verdad que haya interpretado y aplicado inexactamente los preceptos legales que invoca; por el contrario, la autoridad recurrida, al declarar válida la elección en que resultó ganadora la planilla no registrada actuó con notorio respeto a la voluntad ciudadana plasmada en el voto, como principio rector del sistema democrático representativo del estado mexicano...

²² Vid. la tesis en: *Jurisprudencias y Tesis Relevantes 1997-2005...*, supra nota 20, pp. 387-388.

²³ Por cierto el nombre de *Candidatus VI* es José Hernández Mendoza.

²⁴ Vid. SANTIAGO CAMPOS, supra nota 14, pp. 245-247. Por cierto el nombre de *Candidatus VII* es Rosa María Elizondo de Cantú.

Así mismo, estableció:

[S]i bien es cierto el sistema electoral se funda en un sistema de partidos, el legislador tamaulipeco permitió una vía alterna en los candidatos no registrados... [puesto que] no limita, restringe ni suspende la emisión del voto si no se hace a favor de un partido político, por el hecho de que la ley prevé el establecimiento en las boletas, al igual que a nivel federal y prácticamente en todas las legislaciones locales, del espacio para anotar a candidatos no registrados, mismos que se asentarán en un apartado, así como la expresión de que todos los votos emitidos de manera diferentes, serán declarados nulos.

De tal suerte, estimó que la posibilidad de sufragar por un candidato no registrado constituye:

[U]na opción que permitirá al ciudadano, que no simpatice con ninguna de las corrientes políticas registradas, proponer una persona de su satisfacción, siendo esto una vía alterna para llegar a ser parte integrante de los poderes públicos, en caso de obtener el voto de las mayorías.

La clave del triunfo fue dada por un precedente histórico correspondiente al proceso electoral de 1983, en dicha entidad federativa, en el cual se reconoció la victoria de candidatos no registrados que obtuvieron mayoría en los municipios de Jaumave y Ocampo:

[S]e permitió la victoria de candidatos no registrados que obtuvieron mayoría en los municipios de Jaumave y Ocampo, por lo que atendiendo a los precedentes históricos legislativo-electorales de la entidad, amén de que ninguna de las disposiciones vigentes en aquella época, se desprendía como requisito de elegibilidad el estar registrado como candidato de algún partido político.

Claro está que al no impugnarse esta nueva resolución operó el principio de definitividad en beneficio de *Candidatus VII*. Lo anterior refuerza que las candidaturas a-partidistas, independientes o sin partido no están prohibidas y que el voto por candidatos no registrados debe ser computado y, en dado caso de ser el ganador, se debe reconocer su triunfo, tal como lo reconocieron la autoridad jurisdiccional local y la contraparte, quien se allanó y ya no recurrió ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Lo que no está claro es que habría pasado si la contraparte hubiera impugnado la misma ante la autoridad jurisdiccional federal: presumiblemente, conforme a lo decidido en el caso Vigas de Ramírez (Veracruz), no habría reconocido el triunfo.

Lo curioso es que —al igual que en el caso Jiménez de Santander (Tamaulipas)— en éste había un precedente histórico estatal aplicable, puesto que en las elecciones locales de 2001 en Omealca, Veracruz se computaron los votos de un candidato a-partidista y sin registro que también uso un “pegote”, mismos que fueron validados pero insuficientes para darle el triunfo. La racional es simple: si en una ocasión se computaron los votos y éstos no fueron suficientes para ser declarado ganador, en la siguiente se deben computar los votos y si éstos le dan la mayoría se le debe reconocer como el triunfador, pues sería absurdo contar y contabilizar en el caso de ser el perdedor y no en el caso de ser el ganador. De igual forma, nada justifica la eliminación del recuadro para candidatos —o planillas— no registrados, lo cual constituiría una clara violación al derecho a votar y a ser votado, inclusive por alguien que no está registrado o no se registró. Es

más, habría que contemplar incluso la posibilidad de emitir un “voto en blanco”,²⁵ equivalente a la opción de votar por ninguna de las candidaturas anteriores. En este sentido, somos de la opinión que todos los votos deben ser contabilizados según la intención de su emisor en lugar de simplemente ser anulados o declarados como votos nulos.²⁶

Para concluir este apartado nada más nos resta señalar que a diferencia de Sonora y Yucatán, donde regularon en el sentido de permitir de manera explícita las candidaturas independientes, no falta quien pretenda prohibir de modo expreso las candidaturas sin partido. Al respecto, me permito reiterar que si bien no hay una obligación en el sentido de reconocer las candidaturas a-partidistas, su prohibición a nivel local si resulta ser “inconstitucional” al contrariar la constitución federal y los tratados en materia de derechos humanos, en general, y los derechos tanto a ser votado como a votar, en particular, al introducir una limitación a los mismos que resulta fuera de toda lógica al no ser objetiva, racional y proporcional.²⁷

IV. CONSIDERACIONES CRÍTICO-FUNCIONALES

Ciertamente, la supresión de las candidaturas de postulación libre o sin partido obedeció a razones políticas más que técnicas, así como a intereses particulares y partidistas más que a generales y a-partidistas.²⁸ De esta forma, la explicación debe rastrearse a los primeros años del Partido Revolucionario Institucional (PRI), entonces Partido Nacional Revolucionario (PNR), el cual tenía como principal propósito institucionalizar la lucha por el poder; y, para ello, centralizar la postulación de candidatos y controlar la rotación de los cuadros políticos en el gobierno y el congreso era considerado como un requisito *sine qua non*. Para tales efectos, el otrora PNR organizó, en 1932, un Congreso Nacional de Legislaturas para cabildear algunas modificaciones en las legislaciones electorales locales, las cuales incluían entre otras la prohibición de la reelección para cargos de elección popular, la supresión de las candidaturas independientes y la centralización de las elecciones federales y estatales, al quitar la administración de las mismas a los municipios.²⁹

²⁵ Vid. Imer B. FLORES, “Sobre los triunfos del proceso democratizador en México: A propósito del movimiento anulacionista y del voto nulo”, en Luis J. MOLINA PIÑEIRO *et al.* (coords.), *Balance en el proceso democratizador de México 1988-2009*, México, Porrúa, Facultad de Derecho-UNAM, Instituto de Derechos Humanos “Bartolomé de las Casas”-Universidad Carlos III de Madrid y COPUEX, 2010, pp. 744-764.

²⁶ Por cierto otros candidatos recientes han sido José Alberto Betanzos Salgado para la presidencia municipal de Taxco, Guerrero en 2005 y para diputado federal por Iguala, Guerrero en 2006; Víctor González Torres, mejor conocido como “el Dr. Simi”, para la presidencia de la República en 2006; Héctor Montoya Fernández, quien incluso promovió un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano con el objeto de que se ordenara su registro también como candidato a la presidencia de la República en 2006; y León Ignacio Ruiz Ponce, tanto para la presidencia de la República en 2006 como para el Consejo General del Instituto Electoral Veracruzano —junto a otros tres ciudadanos— en 2007.

²⁷ Vid. Imer B. FLORES, “Igualdad, no discriminación (y políticas públicas): A propósito de la constitucionalidad o no del artículo 68 de la Ley General de Población”, en Carlos DE LA TORRE MARTÍNEZ (coord.), *El derecho a la no discriminación*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2006, pp. 263-306.

²⁸ Vid. CABRERA ACEVES, *supra* nota 14, p. 33: “todo parece indicar que su extracción del orden jurídico mexicano responde a una decisión más bien política, obedeciendo a intereses partidistas.”

²⁹ Vid. Benito NACIF HERNÁNDEZ, “La rotación de cargos legislativos y la evolución del sistema de partidos en México”, en Carlos ELIZONDO MAYER-SERRA y Benito NACIF HERNÁNDEZ (comps.), *Lecturas sobre el cambio político en México*, México, Centro de Investigación y Docencia Económica-Fondo de Cultura Económica, 2002, pp. 79-114.

Como sabemos, con el tiempo, se ha logrado revertir gradualmente la idea de “centralizar” la organización de las elecciones al “descentralizar” las mismas hacia organismos u órganos públicos autónomos, tanto a nivel federal como local. Sin embargo, todavía es necesario restituir la reelección inmediata de algunos cargos de elección popular, como sería el caso de los legisladores tanto federales como locales, así como regular las candidaturas de postulación libre o sin partido, conforme a los términos contemplados originalmente por la propia Constitución de 1917.³⁰

Al respecto, habría que formular una aclaración doble. Por un lado, la posibilidad de reintroducir la reelección inmediata de los miembros del poder legislativo no implica la necesidad de incluir la del titular del poder ejecutivo. Por el otro, en el caso de introducir la reelección inmediata de los legisladores se debe no sólo incluir algunas limitaciones o restricciones sino también incorporar necesariamente a la par la regulación de las candidaturas de postulación libre o sin partido.

Imaginemos que se reintroduce la reelección legislativa, pero se mantiene la exclusiva a favor de los partidos políticos para postular candidatos. En este orden de ideas, se necesita como la otra hoja de la misma tijera para poder cortar el cordón umbilical de los candidatos partidistas ya electos como representantes y por (re)elegir respecto a las cúpulas partidistas, así como enfatizar su representatividad y responsabilidad directa e inmediata por sí mismos hacia el electorado en lugar de indirecta y mediata por los partidos políticos y sus dirigencias. Baste pensar en el caso de *Brutus*, quien ya fue electo para un primer período y que pretende ser reelecto para un segundo, pero que se ve impedido por el simple hecho de que el partido o su cúpula va a postular a alguien más, sin importar el (buen) desempeño de aquél; o bien, para “castigarlo” o “disciplinarlo” por el mismo y por las desviaciones respecto a la línea del partido.

Todo lo anterior permite adelantar tres conclusiones sobre las candidaturas de postulación libre o sin partido: 1) son compatibles y como tal no sólo pueden sino también deben coexistir con las candidaturas de postulación no-libre o con partido; 2) a pesar de la falta de reglamentación no están, ni han estado, ni mucho menos podrán estar, prohibidas sino en todo caso están permitidas aunque no estén reguladas, salvo el caso de las “candidaturas indígenas”, por usos y costumbres conforme al artículo 2º de la Constitución federal; y 3) fueron suprimidas de la legislación secundaria por una decisión política más que técnica, y de igual forma su inclusión debe obedecer —u obedecerá— a otra decisión política más que técnica, y como tal corresponde no al juzgador sino al legislador.

En este sentido, aplaudimos la iniciativa presentada recientemente —el pasado 2 de febrero de 2011— por un diputado federal. Si bien dicha iniciativa pretende reformar la Constitución al adicionar un párrafo al artículo 35 constitucional y expedir una ley, intitulada “Ley General de

³⁰ Vid. Imer B. FLORES, “Gobernabilidad y representatividad: Hacia un sistema democrático electoral mayoritario y proporcional”, en Hugo A. CONCHA CANTÚ (coord.), *Sistema representativo y democracia semidirecta. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002, pp. 209-236; “Actores, procesos e instituciones democráticas: Hacia una verdadera democracia en México” en Luis J. MOLINA PIÑEIRO *et al.* (coords.), *Instituciones, Actores y Procesos Democráticos en México 2007*, México, Porrúa y Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, pp. 311-340. Vid. también “Relatoría. Mesa VI. Representación Política”, en Lorenzo CÓRDOVA VIANELLO y Pedro SALAZAR UGARTE (eds.), *Constitución, democracia y elecciones: la reforma que viene*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 167-173.

Candidaturas Independientes”, como ya adelantamos consideramos que no es estrictamente necesario reformar la Constitución sino que bastaría con reformar la legislación secundaria, a nivel tanto federal como local. Sin embargo, no está de más reconocer constitucionalmente las candidaturas de postulación libre o sin partido.

Así, antes de entrar a un análisis de dicha iniciativa, es oportuno señalar que hay al menos dos grandes alternativas: 1) adicionar la Constitución y expedir una Ley General, como lo contempla la iniciativa; y 2) reformar la legislación ordinaria, *i.e.* los Códigos Electorales tanto el federal como los locales, para reglamentar las candidaturas de libre postulación o sin partido, pero sin que sea necesario adicionar la Constitución, salvo que sea para modificarla para reconocer cabalmente la naturaleza de “derechos” de los ciudadanos a votar y a ser votado, en lugar de meras “prerrogativas”, así como para corregir de una vez por todas la deficiencia contenida en el inciso e) de la fracción IV del artículo 116 de la Constitución general de la República y derogar el mismo.

Ahora bien, la iniciativa de la Ley General de Candidaturas Independientes se caracteriza: en primerísimo lugar, por ser como su denominación indica una “ley general” con aplicación a nivel tanto federal como local y por tener como objetivo “establecer el procedimiento a seguir para el registro de los ciudadanos que deseen participar como candidatos independientes a los cargos de elección popular para presidente de la República, diputados y senadores federales” (art. 1º). Sin embargo, en atención al hecho de ser una “ley general”, debería contemplar, además de los cargos federales a los locales. Ahora bien, más que incluir un listado cerrado de los mismos bastaría con adoptar una fórmula abierta: “para cualquier cargo de elección popular directa tanto federal como local”.

En segundo lugar, el procedimiento para obtener el registro contempla básicamente seis pasos con sus requisitos correspondientes:

1) Dar aviso previo de la aspiración de obtener el registro de una candidatura de libre postulación o sin partido (art. 3º) y cubrir los requisitos de la ley, entre los cuales destacan (art. 4): su nombre completo; el cargo para el cual se pretende postular; la relación de ciudadanos que respaldan su candidatura y entre sus características el porcentaje que se debe reunir, a partir de la votación válida emitida en la elección pasada para la circunscripción territorial de que se trate, misma que debe constar en acta notarial (art. 5); la relación de integrantes del comité de organización y de financiamiento, emblema y colores, plataforma político-electoral, y el monto de los recursos que se pretende gastar en la precampaña y en la campaña, así como el origen de los mismos.

2) Revisar que el aviso previo cumple con los requisitos de la ley, atribución que le corresponde al Instituto Federal Electoral, pero reconoce la posibilidad de que sea necesario subsanar el o los requisitos omitidos (art. 7º);

3) Solicitar, una vez verificado que el aviso reúne los requisitos, el registro de su candidatura y entre los requisitos está previsto, el hecho de presentar una fianza (art. 8º);

4) Presentar la fianza para “garantizar el adecuado cumplimiento de sus obligaciones y responsabilidades en materia de financiamiento público” (art. 9°);³¹

5) Registrar la candidatura al cargo para el cual se postula ante la autoridad competente (arts. 10-12) y ésta en dado caso lo deberá comunicar al Consejo General del IFE (art. 13); y

6) Otorgar la constancia de registro de la candidatura por parte de la autoridad competente (art. 1°).

Ahora bien, la iniciativa contempla: las limitaciones a dichas candidaturas (art. 14); la normatividad aplicable a las campañas, incluida la prohibición de los actos anticipados de campaña (arts. 16-19); el deber de nombrar un comité de campaña y a un responsable del mismo (art. 20), así como la potestad de nombrar representantes de casilla (art. 21); el derecho al acceso al financiamiento público (art. 26) y a los medios (masivos) de comunicación (art. 22); y la reglamentación tanto de sus ingresos (arts. 23-26) como egresos (arts. 27-31), incluida la obligación de rendir los informes y la fiscalización de sus gastos (arts. 32-35).

Ya casi para concluir pretendo tratar: primero, de resumir algunas de las objeciones formuladas a la adopción de las candidaturas de postulación libre o sin partido; después, de responder —o adelantar las respuestas— a las mismas; y, finalmente, de revisar si las medidas propuestas en la iniciativa responden —o algunas otras contribuyen a responder— ante dichas objeciones.

Así, en primera instancia, las objeciones sugieren que las candidaturas de postulación libre o sin partido pueden:³²

- (1) Erosionar la ya exigua confianza en los partidos políticos;
- (2) Fragmentar el voto;
- (3) Dividir o segmentar el control político;
- (4) Fomentar las viejas formulas personalistas;
- (5) Diluir aun más el nexo de responsabilidad del elegido ante el elector;
- (6) Ser financiadas por organización delincuenciales, como el caso del narcotráfico; y
- (7) Propiciar el “transfugismo” de candidatos.

En segundo lugar, las respuestas a dichas objeciones son o serían más o menos las siguientes:

En cuanto a (1), *Candidatus* no erosiona necesariamente al sistema de partidos —o al menos es inconcuso que así sea— y como hemos insistido la discusión no es de candidaturas *contra* partidos sino del reconocimiento de candidaturas *con* o *sin* partidos, a partir del cabal respeto a nuestro doble derecho a votar y a ser votados, incluidas las garantías correspondientes.

En lo referente a (2), cabe la posibilidad de que el registro de *Candidatus* pueda fragmentar el voto al diluirse éste entre una gran multiplicidad de candidatos, pero claro está que hoy en

³¹ En mi opinión, el requerir la fianza solamente a *Candidatus* tendría un viso de inconstitucionalidad y en consecuencia se debería, ya sea: suprimir la misma; o bien imponer la misma para todos los candidatos en lo individual, incluido *Brutus*, o a los partidos por los candidatos postulados.

³² *Vid. supra* nota 8.

día en un sistema multipartidista más o menos competitivo el voto ya está fragmentado. Lo anterior se puede contrarrestar al exigir que éstos reúnan cierto apoyo popular antes de proceder a su registro. Ahora bien, si el problema es que alguien puede resultar electo con un apoyo popular relativamente bajo aunque sea mayoritario, habría que revisar el sistema mayoritario o de pluralidad, *i.e.* de votación por mayoría relativa, al exigir ciertos porcentajes mínimos de la votación válida emitida para ser electo y, en su caso, la procedencia o no de adoptar mecanismos como la doble ronda o segunda vuelta electoral.³³

En relación con (3), cabe la posibilidad al elegir a *Candidatus* de diluir o segmentar los mecanismos de control político, pero lo cierto es que hoy por hoy en un sistema multipartidista más o menos competitivo el control político ya está diluido o segmentado. En lo personal, considero que *Candidatus* puede servir para oxigenar el sistema político y como tal trascender el ejercicio de los controles políticos más allá de la lógica meramente partidista. Ahora bien, si el problema es la falta de controles políticos fuertes, habría que revisar la necesidad de introducir la reelección legislativa, aunque limitada o restringida para fortalecer al Congreso y como tal su función de control político del gobierno.³⁴

En lo relativo a (4), cabe la posibilidad de que el reconocimiento de *Candidatus* propicie el regreso de fórmulas personalistas que creíamos superadas, pero el sistema político mexicano a pesar de todo el esfuerzo por construir un sistema de partidos competitivo y fuerte se caracteriza —o se sigue caracterizando— por elegir a personas más que a partidos. Baste mencionar, de un lado, el caso de candidatos de un partido que después de perder la candidatura interna, con o sin una elección primaria, de un partido resultan postulados por otro partido y al final de cuentas electos; y, del otro, el hecho de que un partido encabece las preferencias de voto antes de conocer a los candidatos y que pierda dicha ventaja una vez conocidos éstos. Ahora bien, si el problema es que alguien pretenda perpetuarse en el poder so pretexto de su gran popularidad o al margen de los mecanismos de control político, habría que insistir en la prohibición de la reelección para ciertos cargos unipersonales y en el caso de reintroducir la reelección legislativa —o alguna otra para miembros de cuerpos colegiados— incluir límites a la misma.

Respecto a (5), *Candidatus* no diluye necesariamente el nexo de responsabilidad del elegido ante el elector, pues eso es contingente no sólo al elegido y a sus electores en cuestión sino también a la existencia o no de mecanismos para rendir cuentas y exigirlos. Así, el argumento de que a falta de un nexo de responsabilidad directo —y por ello fuerte— entre el elegido y el elector que incluya la obligación de rendir cuentas y la capacidad de exigirlos, en el caso de *Candidatus* no habría ni siquiera la posibilidad de ejercer un control indirecto —y por ende débil— al castigar o premiar al partido que lo postuló, en lugar del candidato mismo, es parcialmente correcto. Sin embargo, el problema no es atribuible a *Candidatus* sino más bien a las deficiencias de nuestro sistema de representación. Para tal efecto, es necesario repensar los temas tanto de la reelección legislativa como de la rendición de cuentas, para que el electorado pueda premiar o castigar no solamente al partido sino también al candidato o funcionario en cuestión.

Tangente a (6), cabe la posibilidad de que *Candidatus* pudiera ser financiado directa o indirectamente por alguna organización criminal, como el narcotráfico, pero como se ha visto tam-

³³ Vid. FLORES, *supra* nota 30, pp. 226-233, y 235.

³⁴ *Ibid.*, pp. 221-222 y 235

bién *Brutus* es susceptible de caer o haber caído en tal supuesto.³⁵ Las preguntas obligadas son: ¿alguien puede garantizar que *Brutus* o *Candidatus* son ajenos a dicha posibilidad? ¿O el hecho de ser postulado por un partido lo hace inmune a uno y vulnerable al otro? Y la respuesta también obligada es: nadie y no necesariamente. Si bien el peligro de que dinero mal habido pudiera servir para financiar campañas es latente, el riesgo de que inclusive el dinero bien habido pueda desvirtuar la política está también subyacente. Lo anterior se puede contrarrestar al privilegiar una fórmula que en igualdad de condiciones entre *Brutus* y *Candidatus* pueda no sólo garantizar el acceso al financiamiento público y a los medios (masivos) de comunicación sino también proceder a realizar la fiscalización tanto de los ingresos como de los egresos durante las precampañas y campañas, así como el uso indebido de la propaganda oficial para patrocinar o promover los logros institucionales como personales. Por supuesto que no faltará quien ponga el grito en el cielo por proponer el acceso al financiamiento público y a los medios (masivos) de comunicación de *Candidatus* y de tantos como obtengan su registro, pero habría que recordar que hoy por hoy dicho acceso se distribuye equitativamente entre todos los candidatos registrados y no veo ninguna razón de peso para excluir a *Candidatus* y que justifique darle menos que a *Brutus*, pues ambos aspiran a ser electos para el mismo cargo. Cabe recordar que los partidos con registro tienen garantizado su acceso. De igual forma, es tan importante la fiscalización de los ingresos como de los egresos, al no rebasar los topes de gastos tanto de precampaña como de campaña. Ahora bien, si el problema es que pueda haber muchos candidatos registrados y varios de ellos sean de postulación libre o sin partido, habría que contemplar que los requisitos para obtener el registro fueran “más duros” al requerir un porcentaje mayor de firmas de apoyo popular, por ejemplo. Así, se podría requerir dar aviso de la aspiración a obtener el registro de una candidatura de postulación libre o sin partido, con un apoyo mínimo de firmas y luego después de reunir ciertos requisitos, más o menos equivalentes a las candidaturas de postulación no-libre o con partido, al contar con el apoyo de un sector más amplio del electorado, obtener el registro.

Tocante a (7), cabe la posibilidad de que *Candidatus* pueda propiciar el “transfugismo”, pero dicho fenómeno tiene sustento más bien en el “pragmatismo” tanto de la clase política como de la clase dominante. Al respecto, baste pensar en el caso de alguien que no obtiene —o de plano pierde en una elección primaria— una candidatura de postulación no-libre o con partido y que decide mejor irse por la “libre”. Sin embargo, su candidatura ya no sería “sin partido” sino más bien “contra partido”, como sucede en los demás casos de “transfugismo”. Lo anterior se puede contrarrestar al solicitar que el aviso de la aspiración a obtener el registro de una candidatura de postulación libre o sin partido y la obtención de registro tenga que ser anterior a las elecciones primarias y al registro de las candidaturas de postulación no libre o con partido.

Finalmente, en tercer término, la iniciativa responde en términos generales de forma muy satisfactoria a las principales objeciones en contra del reconocimiento y regulación de las candidaturas de postulación libre o sin partido. No obstante se queda corta al reconocerla de manera limitativa solamente para el caso del presidente de la república, diputados federales y senadores, cuando debe estar abierta a todos los cargos de elección popular tanto federales como locales. Es más, la reconoce de entrada para el caso más lejano y como tal poco accesible a la gente, como es el de presidente de la República, el cual es electo en una gran circunscripción nacional, cuando podría comenzar con los encargos más cercanos y como tales más accesibles a la gente.

³⁵ Baste recordar el caso del diputado federal por el estado de Michoacán que sostuvo una comprometedora — aunque sea ilícita— llamada telefónica con el líder de la familia michoacana.

Ahora bien, si el problema es que parecería muy aventurado reconocer y reglamentar las candidaturas de postulación libre o sin partido para todos los cargos, se podría adoptar el principio de gradualidad. Así, se podría comenzar tanto con los jefes delegacionales o presidentes municipales, incluido síndicos y regidores, como los diputados locales y federales, cuyas circunscripciones territoriales, tales como delegaciones o municipios y distritos, los hacen más cercanos y como tales más accesibles a la gente; continuar con los senadores y hasta los gobernadores, los cuales se eligen para toda una entidad y en consecuencia no serían tan cercanos o accesibles a la gente; y, finalmente, concluir con el caso del presidente de la República. Las otras opciones que se me ocurren, en lugar de adoptar el principio de gradualidad con un criterio territorial se podría: comenzar con los cargos locales y después pasar a los federales; o bien, empezar con los cuerpos con múltiples miembros tanto locales como federales y luego con los órganos unipersonales.

V. CONSIDERACIONES EPILOGARES

Antes de concluir, me gustaría reiterar que las candidaturas de postulación libre o sin partido no son ni tienen por que ser contrarias a los partidos políticos sino complementarias. No se trata de candidaturas partidistas *contra* anti-partidistas sino de candidatos *con* o *sin* partido, en igualdad de condiciones. Lo anterior implica la regulación de ambos, ya sea al establecer las condiciones para el registro de unos y otros, así como al estipular los requisitos para el financiamiento y la fiscalización de los gastos tanto de precampaña como de campaña, entre otros.

Para finalizar me permito proponer una agenda mínima de reforma constitucional y legal en materia de los derechos político-electorales a votar y ser votados, incluida la regulación de las candidaturas de postulación libre o sin partido y para tal efecto considero necesario:

Primero.- Modificar la denominación de “prerrogativas” por “derechos” en el artículo 35, con el objetivo de reconocer cabalmente la naturaleza de derechos fundamentales de los derechos político-electorales a votar y a ser votado:

Artículo 35. Son *derechos* del ciudadano:

I. Votar en las elecciones populares; y

II. *Ser* votado para todos los cargos de elección popular, y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, *al tener* las calidades que la ley establezca.

Segundo.- Derogar el —o completar el proceso de reforma constitucional del— inciso e) de la fracción IV del numeral 116, el cual a la letra señala: “Corresponde exclusivamente a los partidos políticos el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular.”

Tercero.- Reglamentar las candidaturas de postulación libre o sin partido, a la par de las candidaturas de postulación no-libre o con partido, en las diferentes legislaciones electorales a nivel tanto federal como local, con el propósito de reconocer completamente el derecho a votar y a ser votado.