

VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULAN LOS SEÑORES MINISTROS GUILLERMO I. ORTÍZ MAYAGOITIA Y LUIS MARÍA AGUILAR MORALES EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 39/2009 Y SU ACUMULADA 41/2009, PROMOVIDA POR EL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA Y COMITÉ DIRECTIVO ESTATAL DEL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL DE QUINTANA ROO.

Con fecha diecinueve de enero de dos mil diez, el Pleno de este Alto Tribunal resolvió la Acción de Inconstitucionalidad 39/2009 y su Acumulada 41/2009 promovida por el Partido de la Revolución Democrática y Comité Directivo Estatal del Partido Acción Nacional de Quintana Roo, y en ella sostuvo por mayoría de nueve votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Zaldivar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia que es fundada la acción de inconstitucionalidad en contra de la omisión legislativa del Congreso del Estado de Quintana Roo consistente en regular de manera deficiente los supuestos y las reglas de los recuentos parciales o totales en los ámbitos administrativo y jurisdiccional prevista en el inciso I) de la fracción IV, del numeral 116, de la Constitución General de la República.

En el caso a estudio, la mayoría de los señores Ministros integrantes del Pleno sostuvieron que la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo es inconstitucional pues el Congreso local incumplió con lo establecido en los artículos 116, fracción IV, inciso I) y Sexto Transitorio de la Constitución Federal, dejando

incompleta la reforma de la Ley Estatal de Medios de Impugnación en Materia Electoral en ese Estado, pues fue omiso en establecer las reglas para establecer el recuento de los votos en los ámbitos administrativo y jurisdiccional.

Así, de acuerdo con la posición de la mayoría para cumplir con el imperativo constitucional de establecer los supuestos y las reglas para la realización de recuentos totales o parciales de votación, en sede administrativa y jurisdiccional, en la constitución y leyes locales, el legislador local debe precisar, con claridad, en qué casos procede el recuento parcial y el recuento total de votos, quiénes se encuentran legitimados para solicitar tales recuentos, qué requisitos se deben seguir para llevarlos a cabo, cómo se desahogarán y qué efectos tendrán, con lo cual se cumple además con la libertad de configuración normativa del legislador local que la Constitución Federal reconoce. Sin embargo en opinión de la mayoría, el Congreso local del Estado de Quintana Roo, al no haber realizado la adecuación correspondiente en la legislación aplicable, incurrió en una omisión relativa, la cual según la tesis de jurisprudencia P./J.11/2006, contenida bajo el rubro “OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS” se da cuando el órgano legislativo emite una ley teniendo una obligación o un mandato para hacerlo, pero lo realiza de manera incompleta o deficiente.

Ahora bien, no obstante que, según se sostuvo en la especie, el legislador local tenía, por mandato de la Constitución Federal, la obligación de precisar con claridad en qué casos procede el recuento parcial y el recuento total de votos, quiénes

se encuentran legitimados para solicitar tales recuentos, qué requisitos se deben seguir para llevarlos a cabo, cómo se desahogarán y qué efectos tendrán, a diferencia de los Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Zaldivar Lelo de Larrea, Gudiño Pelayo, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas y Silva Meza, los suscritos consideramos que no se está frente a una omisión legislativa, sino ante una regulación deficiente, por los siguientes motivos.

El artículo 116, fracción VI, inciso I) de la Constitución General dispone:

“Artículo 116.- El poder público de los estados se dividirá, para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un solo individuo. Los poderes de los Estados se organizarán conforme a la Constitución de cada uno de ellos, con sujeción a las siguientes normas:

***...
IV. Las Constituciones y leyes de los Estados en materia electoral garantizarán que:***

***...
I) Se establezca un sistema de medios de impugnación para que todos los actos y resoluciones electorales se sujeten invariablemente al principio de legalidad. Igualmente, que se señalen los supuestos y las reglas para la realización, en los ámbitos administrativo y jurisdiccional, de recuentos totales o parciales de votación;***

... .

A su vez el artículo Sexto Transitorio de la reforma constitucional federal en materia electoral de trece de noviembre de dos mil siete, es del tenor siguiente:

“Artículo Sexto. Las legislaturas de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal deberán adecuar su legislación aplicable conforme a lo dispuesto en este Decreto, a más tardar en un año a partir de su entrada en vigor; en su caso, se observará lo dispuesto en el artículo 105, fracción II, párrafo cuarto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”

Por su parte, la legislación del Estado de Quintana Roo en la parte que interesa dispone:

LEY ELECTORAL DEL ESTADO DE QUINTANA ROO.

Artículo 226.- Iniciada la sesión, el Consejo procederá a hacer el cómputo de la votación de la elección, practicando sucesivamente las siguientes operaciones:

I. Examinará los paquetes electorales, separando los que tengan muestras de alteración;

II. Abrirá los paquetes que aparezcan sin alteración, siguiendo el orden numérico de las casillas y tomará nota de los resultados que consten en el apartado de escrutinio y cómputo del acta de la jornada electoral, contenida en el expediente. Si hubiere objeción fundada contra las constancias de esa acta, se repetirá el escrutinio y cómputo de la elección de la casilla correspondiente;

III. Anotará, respecto de cada casilla, las objeciones relativas a votos computados o a votos no computados en el escrutinio, así como aquéllas

que se refieran a irregularidades e incidentes en el funcionamiento de la casilla. Lo anterior se hará constar en el acta circunstanciada de la sesión de cómputo distrital;

IV. Abrirá los paquetes electorales que tengan muestras de alteración. Si el acta original contenida en el expediente de casilla, coincide con la que obre en poder del Consejo, procederá a realizar el cómputo de los resultados, sumándolos a los demás. Si no coinciden, procederá a realizar el escrutinio y cómputo y su resultado se sumará a los demás;

V. Abrirá los paquetes electorales en que se contengan los expedientes de las casillas especiales, para extraer el de la elección de diputados y se procederá en los términos de las fracciones anteriores;

VI. El cómputo distrital de la elección para la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, será el resultado de sumar las cifras del cómputo de la elección de diputados, tanto de las casillas ordinarias como de las casillas especiales, conforme al procedimiento establecido en las fracciones anteriores y se asentará en el acta correspondiente a la elección para la asignación de representación proporcional;

VII. Levantará el acta de cómputo distrital haciendo constar en ella las operaciones realizadas, los resultados del cómputo y las objeciones o protestas que se hayan presentado y el resultado de la elección. Se entregará a cada uno de los integrantes del Consejo copia del acta circunstanciada;

VIII. Realizará la declaración de validez y la entrega de la constancia de mayoría a la fórmula de candidatos a diputados que hayan obtenido la mayoría de votos en la elección, verificando en cada caso que cumplan con los requisitos de

elegibilidad previstos en la Constitución Particular y en esta Ley; y

IX. Fijará en el exterior de su local, al término de la sesión, los resultados de la elección de que se trate, con lo cual se dará por concluida la sesión.

Artículo 232.- Iniciada la sesión, el Consejo procederá a hacer el cómputo de la votación de la elección, practicando sucesivamente las siguientes operaciones:

I. Examinará los paquetes electorales, separando aquellos que tengan muestras de alteración;

II. Abrirá los paquetes que aparezcan sin alteración siguiendo el orden numérico de las casillas y tomará nota de los resultados que consten en el apartado de escrutinio y cómputo del acta de la jornada electoral, contenida en el expediente. Si hubiera objeción fundada contra las constancias de esa acta, se repetirá el escrutinio y cómputo de la elección de la casilla correspondiente;

III. Anotará, respecto de cada casilla, las objeciones relativas a votos computados o a votos no computados en el escrutinio, así como aquéllas que se refieran a irregularidades e incidentes en el funcionamiento de la casilla. Lo anterior se hará constar en el acta circunstanciada de la sesión del cómputo municipal;

IV. Abrirá los paquetes electorales que tengan muestras de alteración. Si el acta original coincide con la que obra en poder del Consejo, procederá a computar sus resultados, sumándolos a los demás. Si no coinciden, procederá a realizar el escrutinio y su resultado se sumará a los demás;

V. Formulará el acta de cómputo municipal, haciendo constar en ellas las operaciones practicadas, las objeciones o protestas que se hayan presentado y el resultado de la elección. Se

entregará a cada uno de los integrantes del Consejo una copia del acta;

VI. Realizará la declaración de validez y la entrega de la constancia de mayoría a la planilla de candidatos a miembros del ayuntamiento que haya obtenido la mayoría de votos en la elección, verificando en cada caso que los candidatos cumplen con los requisitos de elegibilidad previstos en la Constitución Particular y en esta Ley; y

VII. Fijará en el exterior de su local los resultados de la elección, con lo cual se dará por concluida la sesión.

LEY ESTATAL DE MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL DEL ESTADO DE QUINTANA ROO.

Artículo 38-Bis.- En la vía incidental se atenderá la pretensión de nuevo escrutinio y cómputo de las elecciones de que conozca el Tribunal, y solamente procederá cuando el nuevo escrutinio y cómputo no haya sido desahogado, sin causa justificada, en la sesión de cómputo correspondiente en los términos de lo dispuesto en la Ley Electoral.

El Tribunal deberá establecer si las inconsistencias pueden ser corregidas o subsanadas con algunos otros datos o elementos que obren en el expediente o puedan ser requeridos por el propio Tribunal sin necesidad de recontar los votos.

No procederá el incidente en el caso de casillas en las que se hubiere realizado nuevo escrutinio y cómputo en la sesión de cómputo respectiva.

En el caso de que el resultado del nuevo escrutinio y cómputo modifique los resultados, el Tribunal tomará las medidas necesarias para que se expidan los documentos que acreditan a quienes hayan

resultado como candidatos electos, una vez que haya causado estado la resolución.

Artículo 50. - Las sentencias de fondo que recaigan a los juicios de nulidad podrán tener los siguientes efectos:

I. a la III. ...;

(REFORMADA, P.O. 18 DE SEPTIEMBRE DE 2009)

IV. Modificar los cómputos estatal y distrital de la elección de Gobernador, los distritales de la elección de Diputados de mayoría relativa y los municipales para la elección de miembros de los Ayuntamientos, cuando sean impugnados por error aritmético o bien por el recuento de sufragios que se hubiese efectuado;

V. a la VIII. ...”.

De los preceptos legales transcritos se aprecia, por un lado, que en la Ley Electoral del Estado de Quintana Roo solamente se prevé que en caso de objeción fundada contra las constancias de esa acta, se repetirá el escrutinio y cómputo de la elección de la casilla correspondiente, en relación con el cómputo primigenio de votos, sin que se establezca si tal repetición del cómputo puede considerarse realmente como el recuento al que hace referencia el artículo 116, fracción VI, inciso I), de la Constitución Federal; y, por otro, los artículos relativos a la Ley Estatal de Medios de Impugnación en Materia Electoral del Estado de Quintana Roo, se refieren a que la pretensión de un nuevo escrutinio se hará en la vía incidental y solamente cuando éste no se hubiera desahogado sin causa justificada, sin que se establezcan los supuestos y las reglas para los recuentos totales y parciales de votos.

Así, en opinión de los suscritos la falta de previsión de los supuestos y reglas para los recuentos totales y parciales de votos, no constituye una omisión legislativa, sino una defectuosa regulación en materia de medios de impugnación, pues el legislador debió prever los diferentes elementos para ello, es decir, quiénes se encontraban legitimados para solicitar tales recuentos, qué requisitos se debían seguir para llevarlos a cabo, cómo se debían desahogar y qué efectos tendrían.

Ahora bien, el hecho de que se prevea la posibilidad de que se den objeciones en contra de las constancias del acta que se levante con motivo del cómputo de la elección de la casilla correspondiente, así como que la pretensión de un nuevo escrutinio y cómputo de las elecciones deba seguirse en la vía incidental ante el Tribunal Electoral, que, al resolver, establecerá si las inconsistencias pueden ser corregidas o subsanadas con algunos otros datos o elementos que obren en el expediente, sin necesidad de recontar los votos, en realidad constituye una deficiente regulación y un defectuoso acatamiento al artículo 116, fracción VI, inciso I), de la Constitución General, pero no así una omisión, pues aunque limitadas y defectuosas, sí existen normas que hacen alusión a la posibilidad de impugnación y recuento de las elecciones.

En efecto, los suscritos consideramos que era necesario hacer la precisión anterior a través del presente voto concurrente, toda vez que en nuestra opinión, para que exista congruencia entre la declaratoria de invalidez de los ordenamientos reclamados y las consecuencias jurídicas plasmadas en los

alcances y efectos que se establecen en la presente acción de inconstitucionalidad, en el sentido de que el órgano legislativo del Estado de Quintana Roo deberá legislar, a la brevedad posible, la deficiencia legal apuntada, era necesario sostener que no se está frente a una omisión legislativa, sino ante una regulación insuficiente que no colma lo ordenado por el artículo 116, fracción VI, inciso I) de la Constitución General, respecto de la cual este Alto Tribunal puede señalar que es responsabilidad del órgano legislativo correspondiente subsanar a la brevedad posible la deficiencia; mientras que, frente al primer supuesto (omisión legislativa) no se podría dar el efecto de que el órgano legislativo respectivo emitiera las normas que se consideren fueron omitidas.

MINISTRO GUILLERMO I. ORTÍZ MAYAGOITIA

MINISTRO LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA