

VOTOS particulares y concurrente que formula el Ministro José Ramón Cossío Díaz en la Acción de Inconstitucionalidad 61/2008 y sus acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008, promovidas por los Partidos Políticos Convergencia, del Trabajo, Nueva Alianza, Alternativa Socialdemócrata y Campesina y Verde Ecologista de México, respectivamente.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Secretaría General de Acuerdos.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JOSE RAMON COSSIO DIAZ EN LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD 61/2008 Y SUS ACUMULADAS 62/2008, 63/2008, 64/2008 Y 65/2008.

**TEMA: REQUISITOS PREVISTOS EN EL CODIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES
Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES PARA LA CONSTITUCION DE NUEVOS PARTIDOS POLITICOS.**

I. Antecedentes.

En sesión de ocho de julio de dos mil ocho, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 61/2008 y sus acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008 promovidas por los Partidos Políticos Nacionales Convergencia, del Trabajo, Nueva Alianza, Alternativa Socialdemócrata y Campesina y Verde Ecologista de México, relativas a los temas siguientes:

- I. Violaciones al procedimiento legislativo.
- II. Exclusión de las denominadas candidaturas ciudadanas.
- III. Nuevo régimen legal de coaliciones.
- IV. Régimen de acceso a la radio y televisión.

- i. Criterios para distribuir el tiempo en radio y televisión.
 - ii. Prohibición a los partidos políticos para contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión.
 - iii. Prohibición para que cualquier persona física o moral pueda contratar propaganda en radio y televisión.
- V. Otorgamiento de financiamiento público por concepto de actividades específicas.
- VI. Exclusión a las agrupaciones políticas nacionales del financiamiento público ordinario.
- VII. Requisitos para constituir nuevos partidos políticos.**
- VIII. Requisitos de elegibilidad en los estatutos de los partidos políticos.
- IX. Requisitos relativos a los observadores electorales.
- X. Establecimiento de multas fijas por violar la prohibición referida.

En este voto particular únicamente me referiré al tema atinente a los requisitos previstos en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales para la constitución de nuevos partidos políticos, en el que en mi opinión, se tenía que aplicar un test sobre la base de tres artículos constitucionales: el 9o., 35 y 41, para arribar a la conclusión de que el derecho fundamental a establecer un partido político no tiene porqué verse restringido por las características particulares de los partidos políticos.

II. Votación y consideraciones de la sentencia de mayoría.

En este tema se impugnó el artículo 28, primer párrafo del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales que señala:

“Artículo 28.- Para constituir un partido político nacional, la organización interesada notificará ese propósito al Instituto Federal Electoral en el mes de enero del año siguiente al de la elección presidencial. A partir de la notificación, la organización interesada deberá informar mensualmente al propio Instituto del origen y destino de los recursos que obtenga para el desarrollo de sus actividades tendentes a la obtención del registro legal y realizará los siguientes actos previos tendentes a demostrar que se cumple con los requisitos señalados en el artículo 24 de este Código”.

La votación en este tema fue por mayoría de seis a favor del proyecto y por la constitucionalidad del precepto impugnado, en contra de cinco votos¹.

Los ministros de la mayoría resolvieron que el precepto legal impugnado en ningún momento impide, imposibilita o restringe la conformación de nuevos partidos políticos, solo establece cuál será el procedimiento que deberán reunir aquellas organizaciones interesadas en la conformación de partidos nuevos y los requisitos que deberán cubrir para obtener el registro legal.

Aunado a lo anterior, mencionaron que en la iniciativa de la ley que dio origen a la norma general impugnada, presentada por diversos legisladores federales ante el Senado de la República el cuatro de diciembre de dos mil siete, se expusieron las razones y causas por las cuales era necesario ampliar la apertura del proceso electoral en materia de constitución de nuevos partidos.

También señalaron que no le asiste la razón a los accionantes al manifestar que la disposición del artículo 28 numeral 1 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, violenta su garantía de libertad de asociación ya que de lo previsto en el referido precepto no se advierte que se contenga una prohibición para que puedan constituirse partidos políticos, sino que sujeta su operatividad a un requisito de

¹ Los ministros de la mayoría que votaron por la constitucionalidad del precepto fueron Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas, Gudiño Pelayo, Azuela Güitrón y Valls Hernández. Los ministros que votaron en contra y por la inconstitucionalidad del artículo fueron Cossío Díaz, Góngora Pimentel, Sánchez Cordero, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia.

naturaleza material, lo cual sólo implica una reglamentación que introduce el legislador (la de notificar al Instituto Federal Electoral su interés por constituir un partido político en el mes de enero del año siguiente de la elección presidencial), para regular la forma y términos en que los citados entes políticos puedan participar en un proceso electoral determinado, sin hacer nugatorio en esencia el derecho que tienen para formar un nuevo partido político.

Así, en la sentencia de mayoría se determinó que el artículo 28, párrafo 1 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales no es violatorio de la Constitución Federal, en lo relativo a que para constituir un partido político nacional, la organización interesada notifique ese propósito al Instituto Federal Electoral en el mes de enero del año siguiente al de la elección presidencial, pues ello no es otra cosa que el régimen legal al que debe estarse para tal efecto, lo cual no hace nugatorio el derecho a formar nuevos partidos políticos, pues éste es creado con el rango de legislación secundaria y, por ende, con las restricciones, modalidades y condiciones que el legislador quiso imprimirle, lo cual no contraviene ningún principio fundamental en materia electoral.

Además, de acuerdo con el artículo 41 de la Constitución Federal, los partidos políticos son entidades de interés público, por lo que como tales una de sus características fundamentales es su vocación de permanencia, esto es, que no constituyan partidos en forma transitoria, que participen en una elección y posteriormente desaparezcan al no contar con una verdadera representatividad, por lo que si la norma general impugnada condiciona a cada seis años, precisamente atiende a que para la creación de un partido político se demuestre esa presencia y permanencia, por lo que no resulta inconstitucional.

Finalmente, en la sentencia de mayoría se precisó que por lo que se refiere a que se haga posible el acceso de los ciudadanos al ejercicio del poder público tampoco se impide su consecución, pues los requisitos que exige la norma general que se combate —para que se constituya un nuevo partido político—, de ninguna manera resultan excesivos, sino por el contrario, atienden a criterios de razonabilidad, a fin de que los partidos políticos de nueva creación demuestren que cuentan con una real representatividad y permanencia.

III. Opinión.

Contrariamente a lo resuelto por la mayoría de los Ministros integrantes del Tribunal Pleno, creo que el estudio de este caso se debió abordar a partir de la aplicación de un test de restricción de derechos fundamentales² sobre la base de tres artículos constitucionales: 9o., 35 y 41.

El artículo 9o. de la Constitución Federal establece el derecho fundamental de asociación. ¿En qué consiste este derecho fundamental? Ya en diversos precedentes³ la Corte ha dicho que este derecho se traduce en la potestad que tienen las personas físicas o jurídicas de unirse para constituir otra persona moral con sustantividad propia y distinta de los asociados y, que tiene como finalidad, la obtención de determinados objetivos cuya realización es constante y permanente. Por tanto, el derecho público subjetivo de asociación es el fundamento de la creación de personas morales privadas o de derecho social.

En este sentido, la libertad de asociación opera en tres sentidos o direcciones:

- a) El derecho de asociarse formando una organización o incorporándose a una ya existente.
- b) El derecho a permanecer en la asociación o renunciar a ella.
- c) El derecho de no asociarse.

² Este tipo de test sobre limitaciones a los derechos fundamentales ya ha sido aprobado por unanimidad de votos en la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia, al resolver el Amparo en Revisión 173/2008 en sesión de 30 de abril de 2008, en aquél caso la limitación se refería a la garantía de libertad de trabajo relacionada con médicos establecida por la Ley General de Salud.

³ Uno de los casos mas recientes en los que se trato el tema de "derecho de asociación" fue la acción de inconstitucionalidad 27/2005, promovida por el Procurador General de la República, resuelta en sesión pública de 09 de julio de 2007, por unanimidad de 9 votos en lo relativo a este tema. No asistieron los señores Ministros Margarita Luna Ramos y José Ramón Cossío Díaz.

Estos derechos constitucionales imponen a la autoridad estatal, la obligación de no impedir su ejercicio, esto es, no limitar o restringir el derecho a formar una asociación, de incorporarse a una ya existente, a permanecer o renunciar a ésta, así como respetar la voluntad del gobernado de no pertenecer a alguna organización⁴.

¿El derecho de asociación previsto en el artículo 9o. constitucional, es absoluto e ilimitado o puede restringirse?

El derecho de asociación, al igual que el resto de los derechos fundamentales contemplados en nuestra Constitución, no es absoluto e ilimitado, y es la propia Constitución Federal la que impone límites a esta garantía. Así, en el mismo artículo 9o. constitucional se prevén las siguientes restricciones al derecho:

- a) El objeto de la asociación debe ser lícito.
- b) Si la asociación es para tomar parte en asuntos políticos, sólo podrán formar parte de ella ciudadanos mexicanos⁵.
- c) Las reuniones armadas no tienen derecho a deliberar.
- d) No podrán proferirse injurias contra la autoridad ni hacer uso de violencia o amenazas para obligarla a resolver en determinado sentido.

Las restricciones anteriores al derecho de asociarse no son las únicas, ya que hay otras limitaciones a esta garantía previstas en el artículo 130 la propia Norma Fundamental y son las siguientes⁶:

⁴ En relación a esto, sirve de apoyo la tesis de jurisprudencia P./J. 28/95, cuyo contenido es el siguiente: "CAMARAS DE COMERCIO E INDUSTRIA, AFILIACION OBLIGATORIA. EL ARTICULO 5o. DE LA LEY DE LA MATERIA VIOLA LA LIBERTAD DE ASOCIACION ESTABLECIDA POR EL ARTICULO 9o. CONSTITUCIONAL. La libertad de asociación consagrada por el artículo 9o. constitucional es el derecho de que gozan los particulares, tanto personas físicas como personas jurídico-colectivas, para crear un nuevo ente jurídico que tendrá personalidad propia y distinta de la de sus asociados. Tal derecho es violado por el artículo 5o. de la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria, al imponer a los comerciantes e industriales cuyo capital manifestado ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público sea de dos mil quinientos pesos en adelante, la obligación de inscribirse en la Cámara correspondiente en el curso del mes siguiente a la iniciación de sus actividades o dentro del mes de enero de cada año, advertidos de que, de no hacerlo, se les sancionará con una multa que en caso de reincidencia será duplicada y que no les liberará del cumplimiento de esa obligación. Ahora bien, si la libertad de asociación establecida por el artículo 9o. de la Constitución es un derecho de los gobernados, la esfera de protección derivada de la garantía constitucional de que se trata puede operar en tres posibles direcciones: 1o. derecho de asociarse formando una organización o incorporándose a una ya existente; 2o. derecho a permanecer en la asociación o a renunciar a ella; y 3o. derecho de no asociarse. Correlativamente, la autoridad no podrá prohibir que el particular se asocie; no podrá restringir su derecho a permanecer en la asociación o a renunciar a ella, ni, tampoco, podrá obligarlo a asociarse. Consecuentemente, el artículo 5o. de la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria al imponer la obligación a los comerciantes e industriales a afiliarse a la Cámara correspondiente, viola la libertad de asociación establecida por el artículo 9o. constitucional".

⁵ Esta limitación está relacionada con la fracción III del artículo 35 constitucional que prevé como prerrogativa del ciudadano "asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país". En cuanto a este tipo de asociaciones —en asuntos políticos como prerrogativas del ciudadano— el artículo 38 constitucional prevé los casos en los que se podrá suspender. Este tema no lo desarrollaremos aquí ya que se trata de un supuesto distinto al aquí tratado, pues se refiere a la suspensión de prerrogativas de los ciudadanos y si bien una de ellas, es justamente asociarse para tratar asuntos políticos del país, lo cierto es que el tema que en este asunto abordamos es el relativo a las limitaciones o restricciones al derecho de asociación, y no la suspensión de esta prerrogativa.

⁶ "Artículo 130.- El principio histórico de la separación del Estado y las iglesias orienta las normas contenidas en el presente artículo. Las iglesias y demás agrupaciones religiosas se sujetarán a la ley. Corresponde exclusivamente al Congreso de la Unión legislar en materia de culto público y de iglesias y agrupaciones religiosas. La ley reglamentaria respectiva, que será de orden público, desarrollará y concretará las disposiciones siguientes:

- a) Las iglesias y las agrupaciones religiosas tendrán personalidad jurídica como asociaciones religiosas una vez que obtengan su correspondiente registro. La ley regulará dichas asociaciones y determinará las condiciones y requisitos para el registro constitutivo de las mismas;
- b) Las autoridades no intervendrán en la vida interna de las asociaciones religiosas;
- c) Los mexicanos podrán ejercer el ministerio de cualquier culto. Los mexicanos así como los extranjeros deberán, para ello, satisfacer los requisitos que señale la ley;
- d) En los términos de la ley reglamentaria, los ministros de cultos no podrán desempeñar cargos públicos. Como ciudadanos tendrán derecho a votar, pero no a ser votados. Quienes hubieren dejado de ser ministros de cultos con la anticipación y en la forma que establezca la ley, podrán ser votados;
- e) Los ministros no podrán asociarse con fines políticos ni realizar proselitismo a favor o en contra de candidato, partido o asociación política alguna. Tampoco podrán en reunión pública, en actos del culto o de propaganda religiosa, ni en publicaciones de carácter religioso, oponerse a las leyes del país o a sus instituciones, ni agraviar, de cualquier forma, los símbolos patrios. Queda estrictamente prohibida la formación de toda clase de agrupaciones políticas cuyo título tenga alguna palabra o indicación cualquiera que la relacione con alguna confesión religiosa. No podrán celebrarse en los templos reuniones de carácter político.

La simple promesa de decir verdad y de cumplir las obligaciones que se contraen, sujeta al que la hace, en caso de que faltare a ella, a las penas que con tal motivo establece la ley.

Los ministros de cultos, sus ascendientes, descendientes, hermanos y cónyuges, así como las asociaciones religiosas a que aquellos pertenezcan, serán incapaces para heredar por testamento, de las personas a quienes los propios ministros hayan dirigido o auxiliado espiritualmente y no tengan parentesco dentro del cuarto grado.

Los actos del estado civil de las personas son de la exclusiva competencia de las autoridades administrativas en los términos que establezcan las leyes, y tendrán la fuerza y validez que las mismas les atribuyan.

a) Si bien se reconoce la libertad de asociarse para formar agrupaciones políticas, existe la excepción para el caso de los ministros de culto, los que aun siendo ciudadanos mexicanos, no pueden asociarse con fines políticos.

b) Está prohibido que agrupaciones políticas ostenten un nombre que aluda a alguna creencia religiosa.

Así entonces, el derecho fundamental de asociación no es absoluto e ilimitado, pues como lo hemos señalado, la propia Constitución Federal establece ciertos límites o restricciones respecto de él.

En consonancia con lo anterior, el derecho de asociación tiene la correlativa obligación de la autoridad estatal de permitir cualquiera de sus manifestaciones específicas, sin que sea posible desconocer que los poderes legislativos pueden regular tales asociaciones, siempre que tal regulación no haga nugatoria la garantía constitucional⁷.

Lo anterior es así, pues las distintas formas de ejercer el derecho a asociarse son reguladas necesariamente por diversos ordenamientos legales que se ocupan de distintas materias, como son los civiles, mercantiles, agrarios, de trabajo, etc, los cuales pueden considerarse reglamentarios del artículo 9o. constitucional.

Por tanto, el derecho de asociación no es absoluto e ilimitado, sino que puede ser regulado y modulado, sin embargo, el Legislador federal o local al regular este derecho está obligado a no imponer requisitos o restricciones que afecten esa prerrogativa constitucional, en cualquiera de sus tres posibles direcciones de ejercicio, de manera que lo vuelvan nugatorio.

Ahora, para el caso concreto este derecho fundamental de asociación debe ser interpretado conjuntamente con la prerrogativa que la Constitución Federal prevé para los ciudadanos en la fracción III del artículo 35, en el sentido de que todo ciudadano podrá asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país⁸.

De la interpretación armónica de ambos preceptos constitucionales —9o. y 35, fracción III—, se obtiene un derecho genérico de asociación en materia política, el cual se traduce en un derecho fundamental, que genera la posibilidad de reconocimiento o creación de partidos políticos tal y como lo prevé el artículo 41 constitucional, el cuál, delega al legislador ordinario el establecimiento de las normas y los requisitos para el registro de los partidos políticos y las formas específicas de su intervención en el proceso electoral⁹.

Una vez establecido que efectivamente nos encontramos ante un derecho fundamental de asociación en materia política, lo que sigue es la aplicación del test de restricción de derechos fundamentales, el cual consiste en el análisis de las siguientes cuestiones:

a) La restricción reglamentada por el legislador debe estar prevista en la Constitución. El legislador ordinario sólo puede restringir o suspender el ejercicio de las garantías individuales en los casos y en las condiciones que la misma Constitución establece, tal como lo prescribe su propio artículo 1o.¹⁰. Por tanto, es claro que el legislador no tiene facultades para establecer limitaciones a derechos fundamentales adicionales a las que derivan de la propia Norma Fundamental, por lo que sus facultades de producción normativa, únicamente pueden desplegarse para dar contenido exacto a las mismas.

b) La medida legislativa debe ser necesaria para asegurar la obtención de los fines que fundamentan la restricción constitucional. Es decir, no basta que la restricción sea —en términos amplios— útil para la obtención de ese fin, sino que de hecho esa medida debe ser la idónea para su realización. Por ende, el juez constitucional debe asegurarse de que el fin buscado por el legislador no se pueda alcanzar razonablemente por otros medios menos restrictivos de derechos fundamentales. Las restricciones constitucionalmente previstas a los derechos fundamentales tienen un carácter excepcional, lo cual implica que el legislador debe acudir a ellas sólo cuando sea estrictamente necesario.

Las autoridades federales, de los estados y de los municipios tendrán en esta materia las facultades y responsabilidades que determine la ley”.

⁷ Esto se sostuvo por el Tribunal Pleno al resolver la ya referida acción de inconstitucionalidad 27/2005, en sesión pública de 09 de julio de 2007.

⁸ “Artículo 35.- Son prerrogativas del ciudadano: ... III. Asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país; ...”

⁹ En mi opinión, este derecho fundamental también puede generar la posibilidad de contender en una candidatura independiente siempre y cuando el sistema legal previsto lo permita.

“Artículo 41.-

I. Los partidos políticos son entidades de interés público; la ley determinará las normas y requisitos para su registro legal y las formas específicas de su intervención en el proceso electoral. ...”

¹⁰ “Artículo 1o.- En los Estados Unidos Mexicanos todo individuo gozará de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece. (...)”.

c) La restricción debe ser proporcional. La medida legislativa debe respetar una correspondencia entre la importancia del fin buscado por la Ley y los efectos perjudiciales que produce en otros derechos e intereses constitucionales.

Con la aplicación de este test al artículo 28, párrafo 1 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se podrá determinar la constitucionalidad o inconstitucionalidad de este precepto.

Desde la óptica de la aplicación del primer paso del test, como ya lo había precisado, el derecho de asociación que se establece en nuestro orden jurídico no es ilimitado; esto es, nadie puede constituir una asociación civil o una sociedad anónima o cualquier modalidad que quiera, sin acatar determinado tipo de requisitos; es decir no se constituyen las sociedades por una simple manifestación de voluntad, sino hay que satisfacer determinado tipo de condiciones. Así, el artículo impugnado supera el primer paso del test.

En donde ya me parece que hay una condición mayor, es en lo relativo a si las medidas que se establecieron para restringir la posibilidad de constitución de los partidos políticos son necesarias —segundo paso del test—, y aquí la expresión “necesaria”, me parece que tiene un calificativo fuerte para la obtención de los fines políticos”. En efecto, si lo que se busca es una vida política ordenada, tendría que corroborarse si ¿de verdad, la única forma para lograrlo es el establecimiento de una posibilidad de registro cada seis años y durante un solo mes? Aquí se generan mis primeras dudas.

Asimismo, otra de mis dudas es ¿si realmente es proporcional esa medida? —paso tres del test— y, hablo de proporcionalidad en abstracto y no en razón de unas preferencias políticas, es decir, proporcional en razón de las propias restricciones.

En mi opinión la medida prevista en el artículo impugnado no guarda ningún sentido de relación entre los medios y los fines. El que se establezca una restricción que juega en un lapso muy extenso —cada seis años—, no guarda ninguna relación de medio a fin con lo que el legislador pretende regular respecto de los fenómenos políticos —por ejemplo evitar la creación de partidos políticos poco representativos—. Pueden existir diversas medidas menos restrictivas para lograr los fines buscados por el legislador.

Tampoco me parece que haya ninguna relación de proporcionalidad en la medida establecida por el legislador, pues una restricción temporal tan amplia como la que se establece en este caso para la constitución de partidos políticos —cada seis años en un mes determinado—, afecta el contenido esencial del derecho fundamental de asociación en materia política en tanto que lo restringe por un periodo muy amplio.

En este sentido, me parece que la porción del numeral 1 del artículo 28, que indica “*presidencial*” si es inconstitucional, ya que es justamente ésta la que sujeta a un plazo de seis años.

El artículo 41 constitucional prevé que se legisle, pero no que se legisle como se quiera, sino en términos constitucionales.

Así, yo puedo entender que los partidos políticos son entidades de interés público de gran importancia, pero ¿cuál es la relación entre la entidad de gran importancia y el derecho del ciudadano para constituir partidos políticos? Que a los partidos se les pongan todos los requisitos que se quieran poner y que sean acordes con el fin buscado me parece muy bien, pero que el derecho fundamental a establecer un partido se vea restringido por las características particulares de los partidos políticos, no lo comparto ya que me parece que se incurre en una confusión de la condición restrictiva de los partidos políticos si es que la tienen, con el derecho a constituir uno nuevo

Es cierto que los partidos políticos son de enorme interés general para la sociedad, en razón de los recursos que reciben, sin embargo, tampoco encuentro porqué esa posición prevalente de los partidos políticos tenga que determinar la restricción o la no aplicación de un derecho fundamental por un plazo tan amplio.

En este sentido, el establecimiento de un cierto plazo para la constitución de institutos políticos me parece correcto; sin embargo, que este sea de seis años me parece excesivo y desproporcional. Al respecto, basta recordar que el sistema anterior preveía un plazo de tres años para la creación de partidos políticos, plazo que en mi concepto y tomando en cuenta la totalidad del sistema electoral, resultaba racional.

El Ministro **José Ramón Cossío Díaz**.- Rúbrica.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JOSE RAMON COSSIO DIAZ EN LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD 61/2008 Y SUS ACUMULADAS 62/2008, 63/2008, 64/2008 Y 65/2008.

**TEMA: DETERMINACION DE LA CUESTION EFECTIVAMENTE
PLANTEADA EN LAS ACCIONES.**

I. Antecedentes.

En sesión de ocho de julio de dos mil ocho, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 61/2008 y sus acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008 promovidas por los Partidos Políticos Nacionales Convergencia, del Trabajo, Nueva Alianza, Alternativa Socialdemócrata y Campesina y Verde Ecologista de México, relativas a los temas siguientes:

I. Violaciones al procedimiento legislativo.

II. Exclusión de las denominadas candidaturas ciudadanas.

III. Nuevo régimen legal de coaliciones.

IV. Régimen de acceso a la radio y televisión.

i. Criterios para distribuir el tiempo en radio y televisión.

ii. Prohibición a los partidos políticos para contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión.

iii. Prohibición para que cualquier persona física o moral pueda contratar propaganda en radio y televisión.

V. Otorgamiento de financiamiento público por concepto de actividades específicas.

VI. Exclusión a las agrupaciones políticas nacionales del financiamiento público ordinario.

VII. Requisitos para constituir nuevos partidos políticos.

VIII. Requisitos de elegibilidad en los estatutos de los partidos políticos.

IX. Requisitos relativos a los observadores electorales.

X. Establecimiento de multas fijas por violar la prohibición referida.

En este voto particular únicamente me referiré al tema relativo a violaciones al procedimiento legislativo, en el que contrariamente a lo determinado en la resolución, considero que debieron tenerse como impugnadas las reformas a la Constitución Federal, dado que existen conceptos de invalidez tendentes a combatirlas, y en este sentido, al margen de lo que seguramente terminaría en un posible sobreseimiento, se debieron tener como impugnadas.

II. Tema del voto. Determinación de la cuestión efectivamente planteada.

Previo a la votación definitiva de estas acciones de inconstitucionalidad, en la primera sesión en la que se discutieron¹ surgió el debate sobre ¿sí debían considerarse o no como actos impugnados las reformas a la Constitución Federal?

Lo anterior surgió debido a que, si bien en las demandas promovidas por los partidos políticos Convergencia y Verde Ecologista de México, no se señaló como acto impugnado de manera destacada el Decreto aprobado por el Constituyente Permanente que reformó los artículos 6o., 41, 85, 99, 108 y 122; adicionó el artículo 134 y derogó un párrafo al artículo 97 de la Constitución Federal, publicado en el Diario

¹ Sesión pública del Tribunal Pleno de 1o. de julio de 2008.

Oficial de la Federación el trece de noviembre de dos mil siete, lo cierto es que en los conceptos de invalidez redactados, sí esgrimieron argumentaciones tendientes a la impugnación de la citada reforma constitucional, como antecedente normativo, directo e inmediato, del Decreto por el que se expidió el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales publicado en el citado órgano el catorce de enero de dos mil ocho.

En este sentido, los partidos políticos señalados, expresaron entre otras cosas, que el procedimiento legislativo que condujo a la expedición del Decreto por el que se expidió el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se encuentra viciado de origen, dado que se cometieron supuestas violaciones en el procedimiento de modificaciones constitucionales en materia electoral seguido ante el Constituyente Permanente².

Después de un largo debate sobre el tema, el Tribunal Pleno por una votación mayoritaria de seis contra cinco Ministros, decidió que no debían tenerse como actos impugnados las reformas constitucionales aludidas, y que en todo caso, los argumentos de invalidez planteados para impugnar el Decreto aprobado por el Poder Constituyente Permanente que reformó los artículos 6o., 41, 85, 99, 108 y 122; adicionó el artículo 134 y derogó un párrafo al artículo 97 de la Constitución Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el trece de noviembre de dos mil siete, resultaban inoperantes³.

III. Opinión ¿Debieron considerarse como impugnadas las reformas a la Constitución Federal?

En mi opinión sí y por ello es que difiero de lo resuelto en la sentencia por la mayoría de los Ministros integrantes del Tribunal Pleno.

De un análisis integral de las demandas de acción de inconstitucionalidad presentadas por los partidos políticos Convergencia y Verde Ecologista de México, se advierte que si bien no señalaron como actos impugnados de manera destacada las reformas a la Constitución Federal, lo cierto es que elaboraron conceptos de invalidez tendentes a la impugnación de éstas. Por ello y en atención a lo que prevé el artículo 39 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, en el sentido de que al dictar sentencia, la Suprema Corte deberá examinar en su conjunto los razonamientos de las partes a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, considero que en el caso las reformas constitucionales aludidas sí se debieron haber considerado como actos impugnados⁴.

Así, a efecto de resolver la cuestión efectivamente planteada, mi opinión es que se debieron tener como impugnadas las reformas a la Constitución Federal, ello al margen de lo que en la discusión de la sesión pública parecía que concluiría en un posible sobreesimiento por la aplicación del criterio sostenido en el precedente de la acción de inconstitucionalidad 168/2007 y su acumulada 169/2007, en las que esencialmente se resolvió que la acción de inconstitucionalidad no es la vía o medio de control constitucional idóneos para impugnar una reforma constitucional, criterio que tampoco comparto y respecto del cual elaboré diverso voto particular, en el que esencialmente manifesté que la Suprema Corte de Justicia de la Nación sí tiene competencia para que a través de una acción de inconstitucionalidad, conozca y analice la regularidad del procedimiento de reformas a la Constitución Federal⁵.

El Ministro **José Ramón Cossío Díaz**.- Rúbrica.

² En este aspecto, los partidos políticos promoventes sostuvieron, en esencia, que se violó el artículo 135 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos porque éste no faculta a la Comisión Permanente del Congreso de la Unión para conocer de iniciativas de reformas constitucionales.

³ La votación en este punto fue la siguiente: Los Ministros Aguirre Anguiano, Franco González Salas, Góngora Pimentel, Azuela Güitrón, Sánchez Cordero y Presidente Ortiz Mayagoitia votaron en el sentido de que no debía tenerse a las reformas constitucionales como actos impugnados. Por su parte, los señores Ministros Cossío Díaz, Luna Ramos, Gudiño Pelayo, Valls Hernández y Silva Meza, manifestaron que sí deberían tenerse como actos impugnados.

⁴ "Artículo 39.- Al dictar sentencia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación corregirá los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados y examinará en su conjunto los razonamientos de las partes a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada".

⁵ El precedente citado de la acción de inconstitucionalidad 168/2007 y su acumulada 169/2007 se resolvió en sesión pública del Tribunal Pleno de veintiséis de junio de dos mil ocho, por mayoría de siete votos de los señores Ministros Luna Ramos, Franco González Salas, Gudiño Pelayo, Azuela Güitrón, Valls Hernández, Sánchez Cordero y Presidente Ortiz Mayagoitia.

VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JOSE RAMON COSSIO DIAZ EN LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD 61/2008 Y SUS ACUMULADAS 62/2008, 63/2008, 64/2008 Y 65/2008.

**TEMA: EXCLUSION DE LAS DENOMINADAS “CANDIDATURAS INDEPENDIENTES”
EN EL CODIGO FEDERAL DE INSTITUCIONES Y PROCEDIMIENTOS ELECTORALES.**

En sesión de ocho de julio de dos mil ocho, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación votó la acción de inconstitucionalidad 61/2008 y sus acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008 promovidas por los Partidos Políticos Nacionales Convergencia, del Trabajo, Nueva Alianza, Alternativa Socialdemócrata y Campesina y Verde Ecologista de México, relativas a los temas siguientes:

I. Violaciones al procedimiento legislativo.

II. Exclusión de las denominadas candidaturas independientes.

III. Nuevo régimen legal de coaliciones.

IV. Régimen de acceso a la radio y televisión.

i. Criterios para distribuir el tiempo en radio y televisión.

ii. Prohibición a los partidos políticos para contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión.

iii. Prohibición para que cualquier persona física o moral pueda contratar propaganda en radio y televisión.

V. Otorgamiento de financiamiento público por concepto de actividades específicas.

VI. Exclusión a las agrupaciones políticas nacionales del financiamiento público ordinario.

VII. Requisitos para constituir nuevos partidos políticos.

VIII. Requisitos de elegibilidad en los estatutos de los partidos políticos.

IX. Requisitos relativos a los observadores electorales.

X. Establecimiento de multas fijas por violar la prohibición referida.

En este voto concurrente únicamente me referiré al tema relativo a la exclusión de las denominadas candidaturas independientes, en el que en la resolución dictada por el Tribunal Pleno se determinó por mayoría de nueve votos reconocer la validez del artículo 218, párrafo primero del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Si bien, en mi opinión el mencionado precepto legal es válido, no comparto la totalidad de las consideraciones que sustenten la sentencia¹.

I. Consideraciones de la sentencia de mayoría.

En la sentencia de mayoría básicamente se sostuvo lo siguiente:

a) En las bases constitucionales establecidas en el artículo 41 constitucional no existe alusión alguna a las candidaturas independientes, ciudadanas o no partidarias. Esto es, el Poder Constituyente Permanente no estableció lineamiento normativo alguno dirigido al legislador ordinario federal para regular tales candidaturas.

b) Lo dispuesto en el artículo 35, fracción II de la Constitución Federal, que establece el derecho fundamental a ser votado teniendo las calidades que establezca la ley, no puede interpretarse en forma aislada o fragmentaria de lo dispuesto en el artículo 41 constitucional, sino que es necesario interpretarlo sistemáticamente y en forma armónica.

c) Bajo una interpretación funcional y a fin de lograr un punto de equilibrio o concordancia entre, el derecho fundamental a ser votado (artículo 35, fracción II) y las bases constitucionales de la función estatal de organizar las elecciones (artículo 41), se obtiene que el Poder Constituyente Permanente ha pretendido fortalecer, mediante las sucesivas reformas constitucionales en materia política electoral, un sistema de partidos plural y competitivo, habida cuenta de que los partidos políticos constituyen un elemento central en la reproducción del Estado constitucional democrático de derecho.

¹ El reconocimiento de validez de este precepto fue por mayoría de 9 votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Gudiño Pelayo, Azuela Güitrón, Valls Hernández, Sánchez Cordero y Presidente Ortiz Mayagoitia. La señora Ministra Sánchez Cordero aclaró que en su opinión únicamente la porción normativa del precepto que dice "... exclusivamente" sí era inconstitucional. Por su parte los señores Ministros Góngora Pimentel y Silva Meza votaron en contra y por la invalidez del precepto.

d) A la luz de la referida interpretación de las disposiciones constitucionales aplicables, la regla legal que establece el derecho exclusivo de los partidos políticos para solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular, que implica que los ciudadanos no están en aptitud de postularse por sí mismos, tiene como una de sus finalidades primordiales proteger el proceso electoral, la propia representación y el sistema constitucional de partidos políticos.

e) Sin embargo, de las disposiciones constitucionales aplicables, particularmente lo dispuesto en el artículo 41 constitucional, así como los debates parlamentarios correspondientes, se advierte que el Constituyente Permanente no prohíbe expresamente las candidaturas independientes.

En este sentido, si bien el hecho de que la Constitución Federal no prohíba expresamente las candidaturas independientes, ciudadanas o no partidarias, podría interpretarse en el sentido de que existe una presunta intención objetiva del Constituyente Permanente de abrir un espacio constitucional para que el legislador ordinario federal pueda o no establecer las candidaturas independientes en el ámbito federal, (no así en el ámbito estatal), lo cierto es que no ha dispuesto provisión expresa alguna para su establecimiento en el ámbito federal, lo que implica que no hay una permisón explícita o positiva para configurarlas legislativamente, como se desprende del dictamen de la Cámara de Senadores, (Cámara de origen), como uno de los factores relevantes para resolver la cuestión interpretativa bajo estudio, el sentido de la modificación constitucional de dos mil siete se orientó a robustecer el sistema constitucional de partidos políticos.

f) Acorde con lo anterior, dado que no existe en el artículo 41 constitucional una sola base normativa relativa a los candidaturas independientes, no está previsto que el legislador ordinario federal pudiese regularlas, ni cómo pudiese hacerlo y ello no por razones pragmáticas sino por razones de principio de orden constitucional.

En este sentido, el legislador ordinario federal no sólo encontraría graves problemas para legislar en materia de candidaturas independientes, ciudadanas o no partidarias, sino que, más allá de esas cuestiones pragmáticas, lo más importante (desde un punto de vista normativo) es que, dado el diseño constitucional orientado a fortalecer el sistema constitucional de partidos políticos, en lo tocante a las referidas candidaturas independientes, tampoco hay bases constitucionales que permitan hacer efectivos los principios rectores de la función estatal electoral (como el de certeza o de legalidad), así como otros principios relacionados (como el de igualdad en la contienda electoral o el relativo a que en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales los recursos públicos deberán prevalecer sobre los de origen privado) y, particularmente, en lo tocante a prerrogativas tan importantes como el acceso a los medios de comunicación (radio y televisión), entre otros aspectos fundamentales.

g) No obstante que no exista una base constitucional expresa que permita desarrollar las candidaturas independientes con otros bienes y valores tutelados constitucionalmente —destacadamente el sistema de partidos—, el hecho de que el legislador ordinario no las haya establecido en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, de ninguna manera genera su inconstitucionalidad.

En efecto, el establecimiento por el legislador ordinario federal en el artículo 218, párrafo 1, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales del derecho exclusivo de los partidos políticos nacionales para solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular tiene sustento constitucional. Por lo tanto, al no existir inconsistencia alguna entre la norma general impugnada y la Constitución Federal, lo procedente es reconocer la validez constitucional de la misma.

II. Opinión.

Conviene tener presente el texto del artículo 218, párrafo 1 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales impugnado en las acciones de las que deriva el presente voto:

“Artículo 218.

1. Corresponde exclusivamente a los partidos políticos nacionales el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular.

...”

Como ya lo dije, coincido con la resolución en cuanto a la declaración de validez del precepto impugnado, pero no por la totalidad de las razones que sustentan la sentencia.

Retomando las consideraciones que sustentan el precedente de la acción de inconstitucionalidad 28/2006 y sus acumuladas 29/2006 y 30/2006 del Estado de Yucatán citado en la sentencia, reitero que en mi opinión hay una delegación al legislador ordinario para que decida si permite el establecimiento de candidaturas independientes o no². En este sentido, **es facultad del legislador federal determinar su sistema jurídico electoral y corresponde a él determinar si permite el establecimiento de candidaturas independientes o si otorga la facultad exclusiva a los partidos políticos para postular candidatos a cargos de elección popular.**

Sin embargo, no comparto las consideraciones relativas a la interpretación del artículo 41 de la Constitución Federal que sustenta la sentencia. En mi opinión de la interpretación del mencionado artículo 41, especialmente de la reforma de noviembre de dos mil siete y analizando la totalidad del procedimiento de reformas constitucionales, llego a la conclusión de que la intención del Constituyente Permanente fue que en un momento dado, sí se puedan establecer a nivel federal las candidaturas independientes.

En efecto, del análisis del procedimiento de reformas, esencialmente, advierto que en la iniciativa de éstas, se pretendía otorgar un monopolio a los partidos políticos para la postulación de candidatos a cargos de elección popular, posteriormente el dictamen de la Cámara de Senadores (cámara de origen) hizo una modificación a dicha propuesta, únicamente cambiando la redacción, pero dejando el monopolio aludido. Sin embargo al momento en que dicho dictamen se discutió, algunos Senadores de diversos grupos parlamentarios expresaron que debería eliminarse esa previsión, lo que se votó y se eliminó (107 votos en pro y 11 en contra). Así entonces, de la lectura de dicha discusión, concluyo que la intención fue que no se estableciera un monopolio exclusivo a favor de los partidos políticos.

Ahora, en el caso, los partidos políticos promoventes impugnaron el hecho de que en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, no se hayan establecido las candidaturas independientes y señalan que por esa omisión el artículo 218, párrafo 1 es inconstitucional.

Considero que esa omisión o falta de establecimiento de las candidaturas independientes en el aludido ordenamiento legal, no origina la inconstitucionalidad del precepto impugnado, pues el legislador federal, dentro de su facultad legislativa eligió otorgar el monopolio exclusivo a los partidos políticos.

Una argumentación de este tipo hubiese bastado para sostener la constitucionalidad del precepto. Sin embargo, el tratamiento que se da en la sentencia cuando se estima que *“dado que no existe en el artículo 41 constitucional una sola base normativa relativa a las candidaturas independientes —no se prevé que el legislador ordinario federal pueda regularlas ni cómo podría hacerlo—, el legislador ordinario federal no sólo encontraría graves problemas para legislar en materia de candidaturas independientes, ciudadanas o no partidarias, sino que, más allá de esas cuestiones pragmáticas, lo más importante es que, dado el diseño constitucional orientado a fortalecer el sistema constitucional de partidos políticos, en lo tocante a las referidas candidaturas independientes, tampoco hay bases constitucionales que permitan hacer efectivos los principios rectores de la función estatal electoral (como el de certeza o de legalidad), así como otros principios relacionados (como el principio de igualdad en la contienda electoral o el principio de que en el financiamiento de los partidos políticos y sus campañas electorales los recursos públicos deberán prevalecer sobre los de origen privado) y, particularmente, en lo tocante a prerrogativas tan importantes como el acceso a los medios de comunicación (radio y televisión), entre otros aspectos fundamentales”,* no lo comparto.

En efecto, en la sentencia se aduce esencialmente que sería muy complejo llevar a cabo todo un desarrollo en caso de que se llegará a establecer la posibilidad de permitir candidaturas independientes, y en mi opinión, estos motivos eran innecesarios para el caso, pues un análisis sobre si esa permisón generaría problemas diversos o no, son temas que se tendrían que analizarse directamente en la ley, una vez que el propio Legislador desarrollara las condiciones y entonces sí se tendrían que aplicar los criterios de finalidad, necesidad y razonabilidad, pero en cuanto a la forma en la que expresamente se regularan esas candidaturas para saber si las mismas son o no acordes a las condiciones de los partidos políticos, y no en un caso como éste.

² El Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver la acción de inconstitucionalidad 28/2006 y sus acumuladas 29/2006 y 30/2006, en su sesión de cinco de octubre de dos mil seis, estableció que, toda vez que, de la interpretación tanto en lo individual, como armónica y sistemática de las disposiciones constitucionales aplicables (artículos 35, fracción II, 41, 52, 53, 54, 56, 115, 116 y 122 de la Constitución Federal, entre otros), no deriva que la propia Constitución establezca de forma alguna que sea derecho exclusivo de “los partidos políticos” postular candidatos a cargos de elección popular (con excepción hecha de las elecciones por el principio de representación proporcional), debe concluirse que “es facultad del legislador (federal o local) determinar dentro de su sistema jurídico electoral, si sólo los partidos políticos tienen derecho a postular candidatos a esos otros cargos de elección popular o si también permiten candidaturas independientes”.

En este sentido, me parece que la sentencia tiene argumentaciones encontradas pues, por un lado pareciera, que está señalando que efectivamente la permisión del establecimiento de las candidaturas independientes es una facultad delegada al Legislador ordinario para desarrollar esos elementos (cuestión que comparto), pero por otro lado, parece que precisa que dado una serie de condiciones pragmáticas y muy complejas, llegar a establecer este tipo de candidaturas generaría ciertos conflictos, situación esta última que me parece innecesaria en esta sentencia.

Por las razones anteriores, comparto la conclusión de la sentencia en el sentido de que el artículo 218, párrafo 1 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales no es inconstitucional, pero no así la totalidad de las consideraciones que sustentan la sentencia.

El Ministro **José Ramón Cossío Díaz**.- Rúbrica.

EL CIUDADANO LICENCIADO **JOSE JAVIER AGUILAR DOMINGUEZ**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de quince fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con sus originales que corresponden a los votos particulares y concurrente que formula el señor Ministro José Ramón Cossío Díaz en la acción de inconstitucionalidad 61/2008 y sus acumuladas 62/2008, 63/2008, 64/2008 y 65/2008. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a trece de marzo de dos mil nueve.- Rúbrica.