

EXPEDIENTE: SUP-AG-13/2008

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD:
61/2008 Y ACUMULADAS 62/2008,
63/2008 Y 64/2008.

PROMOVENTES: PARTIDOS POLÍTICOS
NACIONALES CONVERGENCIA, DEL
TRABAJO, NUEVA ALIANZA Y
ALTERNATIVA SOCIAL DEMÓCRATA.

OPINIÓN DE LA SALA SUPERIOR DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, EN RESPUESTA A LA CONSULTA FORMULADA POR EL MINISTRO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS, CON FUNDAMENTO EN LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 68, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA LEY REGLAMENTARIA DE LAS FRACCIONES I Y II DEL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Los partidos políticos nacionales Convergencia, del Trabajo, Nueva Alianza y Alternativa Social Demócrata promovieron sendas acciones de inconstitucionalidad en las que reclaman la declaración de invalidez de diversos artículos del decreto legislativo publicado en el Diario Oficial de la Federación, el catorce de enero del año en curso, mediante el cual se expide el nuevo Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, cuya aprobación y expedición se atribuye, respectivamente, al Congreso de la Unión y al Presidente de la República.

En atención a la solicitud formulada por el Ministro Instructor, mediante acuerdo de catorce de febrero de dos mil ocho, dictado en el expediente de las acciones de inconstitucionalidad

de mérito, esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación emite la opinión respectiva.

Dado que el presente expediente se integra con las demandas presentadas por los partidos políticos nacionales del Trabajo (62/2008), Nueva Alianza (63/2008) y Alternativa Socialdemócrata (64/2008), el análisis de los temas materia de opinión se hará atendiendo al siguiente orden:

En el primer apartado se analizarán los temas cuestionados de manera exclusiva por el Partido Nueva Alianza. En el segundo se estudiarán los tópicos planteados únicamente por el Partido del Trabajo. En el tercero se examinarán los puntos comunes expresados por los promoventes. Finalmente, en el último apartado se concentrarán las conclusiones a las que arribe esta Sala Superior con relación a cada uno de los temas materia de opinión.

I. Temas cuestionados por el Partido Nueva Alianza.

1. Imposición de “multa fija”.

Planteamiento.

El partido Nueva Alianza alega que el artículo 354, párrafo 1, inciso d), fracción III, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales prevé una “multa fija”, lo cual conculca los artículos 22, párrafo primero, y 31, fracción IV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Opinión. A juicio de esta Sala Superior, la disposición impugnada por el partido Nueva Alianza admite la atribución de un significado acorde con la Constitución, según el cual, contrariamente a lo sostenido por el actor, ese precepto no establece una multa invariable y única, sino que prevé los parámetros mínimo y máximo de la sanción que puede imponerse, en caso de que se infrinja la prohibición de comprar tiempo en radio y televisión para la difusión de propaganda política o electoral.

Esta conclusión se sustenta en los siguientes razonamientos.

En el ámbito del derecho administrativo sancionador, el principio de legalidad previsto en los artículos 14, 41, fracción VI, 99, párrafo cuarto, y 116, fracción IV, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, comprende tres elementos: 1. Existencia de una ley (*lex scripta*); 2. Que la ley sea anterior (*lex previa*), y 3. Que la ley describa un supuesto de hecho determinado y la consecuencia jurídica de su actualización (*lex certa*).

Este último elemento se denomina también tipicidad y tiene dos vertientes, pues consiste por un lado, en la descripción suficiente de la hipótesis normativa, es decir, de los elementos esenciales que conforman la infracción administrativa, consistentes en la obligación de dar algo, hacer o no hacer una conducta determinada, y por otro, en la descripción de las sanciones aplicables por la comisión de esa conducta, previstas en un catálogo de penas generales, de manera que el

ciudadano pueda predecir, de modo razonable, cuál es la conducta que da origen a una infracción y las sanciones administrativas susceptibles de ser impuestas.

La existencia de un catálogo de sanciones permite a la autoridad administrativa, a la vista de las circunstancias de cada caso, determinar la sanción concreta dentro del abanico legalmente previsto.

Por eso, el mandato de tipicidad exige también que la ley establezca la correspondencia necesaria entre infracción y sanción, con respeto al margen de actuación de la autoridad administrativa en la individualización de la sanción, sobre la base de la gravedad de la falta, la trascendencia de la norma infringida, el valor afectado o el peligro en que se coloque al bien jurídico, por no ser factible una valoración previa o de primera mano en torno a la entidad de cada bien jurídico.

Si se elimina este margen de actuación, por ejemplo, mediante el establecimiento de una sola sanción, invariable para todos los supuestos de comisión de la conducta infractora, entonces se inhibe en forma absoluta el arbitrio del juzgador, indispensable para una debida especificación normativa, con la consecuente vulneración a los derechos fundamentales del gobernado sujeto al proceso administrativo sancionador.

Entre las sanciones aplicables en derecho administrativo sancionador se encuentra la multa, es decir, la obligación de pagar una cantidad determinada de dinero. Por tanto, si la ley

ha de prever un elenco de sanciones, que permitan a la autoridad administrativa seleccionar de entre ese catálogo la idónea en el caso concreto, entonces, en el supuesto de multa, es indispensable que la ley establezca las cantidades mínima y máxima a pagar, de suerte que se permita a la autoridad fijar la sanción aplicable al caso concreto, según las circunstancias específicas del asunto.

De esta manera, el legislador observa lo dispuesto en el artículo 22, párrafo primero, de la Constitución, que prohíbe la imposición de multa excesiva, el cual rige en todo el ámbito del *ius puniendi* del Estado, según ha sostenido reiteradamente ese H. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación¹.

En efecto, según el *Diccionario de la Lengua Española*, el adjetivo “excesivo” califica a aquello que “excede y sale de regla”. A su vez, el verbo “exceder” significa “*propasarse, ir más allá de lo lícito o razonable*”.

Luego, es dable considerar, tal como ha hecho ese H. Pleno, que el establecimiento de los extremos dentro de los cuales la autoridad administrativa puede decidir cuál es la multa aplicable al caso, es un requisito para que dicha sanción sea razonable y, por tanto, no excesiva.

En el caso, el precepto impugnado prevé:

¹ Verbigracia, en la resolución del amparo en revisión 2071/93, aprobada en sesión de veinticuatro de abril de mil novecientos noventa y cinco.

“Artículo 354.

1. Las infracciones señaladas en los artículos anteriores serán sancionadas conforme a lo siguiente:

d) Respecto de los ciudadanos, de los dirigentes y afiliados a los partidos políticos, o de cualquier persona física o moral:

...

III. Respecto de las personas morales por las conductas señaladas en la fracción anterior: con multa de hasta cien mil días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal; en el caso de aportaciones que violen lo dispuesto en este Código, o tratándose de la compra de tiempo en radio y televisión para la difusión de propaganda política o electoral, con el doble del precio comercial de dicho tiempo;”.

La disposición anterior admite, al menos, la atribución de dos significados.

En principio, la lectura del precepto transcrito puede conducir a la conclusión de que, como sostiene el accionante, la disposición prevé una multa de carácter rígido, consistente en el pago del doble del precio comercial del tiempo contratado, con motivo de la infracción a la prohibición de comprar tiempo en radio y televisión para la difusión de propaganda política o electoral, en todos los casos en que se realice esa conducta, con independencia de las condiciones de su comisión, de la gravedad de la infracción y de las circunstancias particulares del infractor.

En este supuesto, la disposición impugnada sería contraria a la Constitución, en particular, a lo previsto en los artículos 14, 22, 41, fracción VI, 99, párrafo cuarto, y 116, fracción IV, inciso b), que establecen el principio de legalidad y la prohibición de multas excesivas.

El segundo significado se obtiene a través de la interpretación gramatical y sistemática de la disposición impugnada, cuyo análisis permite advertir lo siguiente.

El precepto en examen es una disposición de carácter prescriptivo, dirigida al operador jurídico (autoridad administrativa electoral) quien tiene el deber de imponer una sanción, ante la comisión de las conductas allí previstas.

Estas conductas son dos, una consiste en realizar aportaciones en violación a lo dispuesto en el código y la otra en comprar tiempo en radio y televisión para la difusión de propaganda política o electoral. Ambas conductas están separadas por una coma, seguida de la disyunción “o”.

Cabe destacar que en la segunda parte del precepto no se mencionan el sujeto activo (persona moral), el tipo de sanción (multa), ni la preposición que denota el término máximo de dicha sanción (“hasta”), en aras de evitar reiteraciones, pues esos elementos se encuentran ya al principio de la fracción en que se contiene la disposición. Tanto el sujeto como el tipo de sanción y la preposición que introduce la siguiente oración se encuentran pues implícitos.

Por eso, el enunciado jurídico materia de impugnación admite ser reformulado como sigue: *“Las personas morales que compren tiempo en radio y televisión para la difusión de propaganda política o electoral serán sancionadas con multa de hasta el doble del precio comercial de dicho tiempo”*.

Entonces, el supuesto de la norma es: ... *la compra de tiempo en radio y televisión para la difusión de propaganda política o electoral por una persona moral*, y la consecuencia jurídica consiste en: ... *la imposición de multa de hasta el doble del precio comercial de dicho tiempo*.

Como se observa, la consecuencia jurídica prevista en la disposición no se obtiene a través de la lectura aislada de la última parte de la fracción en estudio, sino que se atiende también a lo dispuesto al comienzo de la fracción y al encabezado del artículo.

Conforme con este significado, la frase “el doble del precio comercial de dicho tiempo” no es una expresión aislada, ajena al sentido general del enunciado, sino que se vincula al tipo de sanción “multa” y a la preposición “hasta”, con el fin de dar un sentido coherente a la disposición, que sea acorde con los preceptos constitucionales citados.

De esta manera, desde el punto de vista gramatical, la disposición es acorde con el texto constitucional, porque contempla el vocablo “hasta”, con lo cual se entiende que existe margen de decisión para la autoridad en la imposición de la multa.

En efecto, el hecho de que en un enunciado jurídico se emplee la preposición citada supone la inexistencia de una multa fija, en virtud de que la expresión “hasta” denota un término de

cantidad que no puede exceder el juzgador al aplicar la multa. Además, si bien es cierto que no se hace referencia a la cantidad mínima, también lo es que en forma implícita, pero clara, sí está determinada esa cantidad, puesto que, el mínimo a imponer es una unidad monetaria, y el máximo consiste en el tope indicado (el doble del precio comercial), por lo que sí se establece un sistema flexible para la imposición de las multas, cuenta habida que se prevé un mínimo y un máximo para que la autoridad haga uso de su arbitrio judicial en la individualización de la sanción.

Además, con este significado se permite la observancia a lo dispuesto en el artículo 355, párrafo 5, del propio código, el cual enuncia las circunstancias que ha de tomar en cuenta la autoridad administrativa electoral al individualizar la sanción, mandato que no sería susceptible de ejecución, si la multa establecida en el artículo 354, párrafo 1, inciso d), fracción III, fuera de carácter rígido.

En concepto de esta Sala Superior, debe preferirse el segundo significado atribuido a la disposición impugnada, pues de esta manera se evita la expulsión de la norma del ordenamiento jurídico y, por tanto, la existencia de una laguna normativa en cuanto a la sanción aplicable a las personas morales que compren tiempos en radio y televisión para la difusión de propaganda política o electoral.

2. Violación al principio federal y a la autonomía de las autoridades electorales en las entidades federativas y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Planteamiento.

El Partido Nueva Alianza afirma que los artículos 50, 54 y 59, párrafo 3, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales vulneran el principio federal y la autonomía de las autoridades electorales de las entidades federativas y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, al establecer en forma indebida, que dichas autoridades accederán a la radio y la televisión, a través del tiempo de que disponga el Instituto Federal Electoral en esos medios.

Opinión. Desde la perspectiva de esta Sala Superior, el motivo de inconformidad carece de sustento.

La premisa fundamental en que se sustenta este criterio, consiste en que las adecuaciones legislativas de las que se inconforma el actor son el desarrollo normativo de lo dispuesto en el artículo 41, base III, apartado A, párrafo primero, y apartado B, párrafo primero, de la Constitución, que dicen:

“ ...

III. Los partidos políticos nacionales tendrán derecho al uso de manera permanente de los medios de comunicación social.

Apartado A. **El Instituto Federal Electoral será autoridad única para la administración del tiempo que corresponda al Estado en radio y televisión** destinado a sus propios fines y al ejercicio del derecho de los partidos políticos nacionales, de acuerdo con lo siguiente y a lo que establezcan las leyes:

...

Apartado B. **Para fines electorales en las entidades federativas, el Instituto Federal Electoral administrará los tiempos que correspondan al Estado en radio y televisión** en las estaciones y canales de cobertura en la entidad de que se trate, conforme a lo siguiente y a lo que determine la ley:

...”

La expedición de las disposiciones citadas tuvo lugar en cumplimiento al mandato previsto en el artículo transitorio tercero del decreto de seis de noviembre de dos mil siete, publicado en el Diario Oficial de la Federación el día trece siguiente, por el que se reforman varios preceptos de la Constitución, según el cual el Congreso de la Unión debía realizar las adecuaciones que correspondieran a las leyes federales, en un plazo máximo de treinta días naturales, contados a partir del inicio de vigencia del decreto.

Los preceptos constitucionales citados dan la pauta para un nuevo modelo de acceso de partidos y autoridades electorales a la televisión y a la radio, conforme con el cual el Instituto Federal Electoral es la única autoridad encargada de la administración del tiempo que corresponda al Estado en esos medios de comunicación.

La Constitución emplea el concepto de “Estado” en sentido amplio, para comprender tanto a las autoridades electorales de la federación como a las de las entidades federativas, administrativas y jurisdiccionales, tal como se advierte en el apartado B, transcrito anteriormente, en el cual se menciona en forma expresa a las entidades federativas, y se subraya que la administración a cargo del Instituto Federal Electoral atañe sólo a los “finés electorales”, de manera que el instituto administra sólo los tiempos a los que pueden acceder autoridades de esa índole.

En cumplimiento a esta directriz constitucional, los artículos impugnados establecen:

“Artículo 50.

1. El Instituto Federal y las autoridades electorales de las entidades federativas, para la difusión de sus respectivos mensajes de comunicación social, accederán a la radio y televisión a través del tiempo de que el primero dispone en dichos medios.

Artículo 54.

1. Las autoridades administrativas electorales de las entidades federativas deberán solicitar al Instituto el tiempo de radio y televisión que requieran para el cumplimiento de sus fines. El Instituto resolverá lo conducente.

2. Tratándose del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, durante los periodos de precampaña y campaña federal será aplicable lo dispuesto en el párrafo anterior. Fuera de esos periodos el Tribunal tramitará el acceso a radio y televisión conforme a su propia normatividad.

Artículo 59.

...

3. En las entidades federativa con elección local cuya jornada comicial sea coincidente con la federal, el Instituto realizará los ajustes necesarios a lo establecido en el párrafo anterior, considerando el tiempo disponible una vez descontado el que se asignará para las campañas locales en esas entidades”.

A juicio de esta Sala Superior, los preceptos citados no transgreden el principio federal, como sostiene el demandante; por el contrario, fortalecen ese principio, en observancia a lo dispuesto en el artículo 40 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Esto es así, porque con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma constitucional, el ordenamiento jurídico mexicano no establecía un mecanismo definido para el acceso de las

autoridades electorales locales a la televisión y a la radio, de manera que con el nuevo estado de cosas se dota a las autoridades de mayores instrumentos para el desempeño de sus funciones sustantivas. Por consiguiente, no hay vulneración alguna a la esfera de competencia de esas autoridades.

En efecto, antes de la entrada en vigor de la reforma constitucional, la única disposición atinente al acceso de las autoridades electorales locales a radio y televisión se encontraba en el artículo 59 de la Ley Federal de Radio y Televisión, cuyo texto es:

“Artículo 59. Las estaciones de radio y televisión deberán efectuar transmisiones gratuitas diarias, con duración de hasta 30 minutos continuos o discontinuos, dedicados a difundir temas educativos, culturales y de orientación social. El Ejecutivo Federal señalará la dependencia que deba proporcionar el material para el uso de dicho tiempo y las emisiones serán coordinadas por el Consejo Nacional de Radio y Televisión”.

Esta disposición regula lo que se conoce comúnmente como “tiempo de estado”; la autoridad facultada para dar el acceso a ese tiempo es la Secretaría de Gobernación, según lo dispuesto en el artículo 10, fracción IV, de la propia Ley Federal de Radio y Televisión.

Como puede observarse, la disposición en ningún momento hace referencia expresa a las autoridades electorales locales, de modo que no existía garantía alguna de que éstas pudieran acceder a la radio y la televisión.

Del mismo modo, el acceso a la radio y la televisión a través de los denominados “tiempos fiscales”, esto es, del pago en especie (tiempo aire) de contribuciones fiscales a cargo de las concesionarias de estaciones de radio y televisión, corresponde sólo a los poderes legislativo y judicial, los entes autónomos, así como las dependencias y entidades, todos ellos de carácter federal, tal como se aprecia en lo dispuesto en el artículo 17 del Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal 2008, que establece en lo conducente:

“Artículo 17.

...

El Ejecutivo Federal, a través de la Secretaría de Gobernación, supervisará la administración y distribución de los tiempos fiscales otorgados por las empresas de comunicación que operen mediante concesión federal.

Dicha distribución se hará en la proporción siguiente: 40 por ciento al Poder Ejecutivo Federal; 30 por ciento al Poder Legislativo, tiempos que se distribuirán en partes iguales a la Cámara de Diputados y a la Cámara de Senadores; 10 por ciento al Poder Judicial, y 20 por ciento a los entes autónomos. Lo anterior sin perjuicio de las disposiciones legales en materia electoral.

...”

En suma, en el régimen vigente con anterioridad a la entrada en vigor de la reforma electoral no había garantía alguna de acceso a la radio y televisión para las autoridades electorales locales, como ahora se establece.

Además, tal como sucede en la actualidad, era necesaria la intervención de otra entidad para acceder a los medios de comunicación, sólo que anteriormente desempeñaba esta función la Secretaría de Gobernación, es decir, una dependencia que forma parte de la Administración Pública

Federal centralizada y, en cambio, ahora lo hace el Instituto Federal Electoral, o sea, un órgano constitucional autónomo.

Esta situación no contraviene el principio federal, sino que constituye una forma de colaboración entre autoridades electorales, derivada del principio de división del trabajo, conforme con la cual corresponde al Instituto Federal Electoral coordinar el acceso de todas las autoridades a la radio y la televisión, y administrar los tiempos previstos en la Constitución y en la ley, pues necesariamente debe existir una instancia que lleve a cabo esa función. Por su parte, las autoridades electorales locales tienen a su cargo el diseño de sus programas de comunicación social, la determinación del gasto en este rubro, etcétera.

Con esta medida, se introduce a la Constitución un rasgo característico del federalismo contemporáneo, consistente en el paso del “federalismo dual”, en el cual cada instancia de poder, la federación y cada uno de los estados, decide por sí misma sobre sus propios asuntos y gobierna de manera separada, al “federalismo cooperativo” o de “relaciones intergubernamentales”, que supone la colaboración entre los dos niveles de gobierno, y en el que las competencias exclusivas pasan a segundo plano y las más importantes son ahora las compartidas, pues la concertación entre la federación y los estados es indispensable para hacer frente a las complejas tareas de las instituciones públicas.

Así lo entendió el Poder de Reforma de la Constitución, pues en el dictamen de Comisiones Unidas, primera lectura, correspondiente al proceso legislativo en la Cámara de Senadores, se establece:

“... ”

En suma, es convicción de los legisladores que integramos estas Comisiones Unidas que ha llegado el momento de abrir paso a un nuevo modelo de comunicación social entre los partidos y la sociedad, con bases diferentes, con propósitos distintos, de forma tal que ni el dinero ni el poder de los medios de comunicación se erijan en factores determinantes de las campañas electorales y sus resultados, ni de la vida política nacional.

Ese es el reclamo de la sociedad, esta es la respuesta del Congreso de la Unión que esperamos será compartida a plenitud por las legislaturas de los Estados, parte integrante del Poder Reformador de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las bases del nuevo modelo de comunicación social que se proponen incorporar en el artículo 41 constitucional son:

... ”

II. El acceso permanente de los partidos políticos a la radio y la televisión se realizará exclusivamente a través del tiempo de que el Estado disponga en dichos medios, conforme a esta Constitución y las leyes, **que será asignado al Instituto Federal Electoral como autoridad única para estos fines;**

III. La determinación precisa del tiempo de radio y televisión que estará a disposición del Instituto Federal Electoral, para sus propios fines y para hacer efectivo el ejercicio de los derechos que esta Constitución y la ley otorgan a los partidos políticos;

IV. La garantía constitucional de que para los fines de un nuevo modelo de comunicación social entre sociedad y partidos políticos, el Estado deberá destinar, durante los procesos electorales, tanto federales como estatales y en el Distrito Federal, el tiempo de que dispone en radio y televisión para los fines señalados en la nueva Base III del artículo 41 constitucional. Se trata de un cambio de uso del tiempo de que ya dispone el Estado, no de la imposición del pago de derechos o impuestos adicionales a los ya existentes, por los concesionarios de esos medios de comunicación;

... ”

VI. En el Apartado B de la misma Base III se establecen las normas aplicables al uso de radio y televisión por las autoridades electorales de las entidades federativas y los partidos políticos durante las campañas electorales de orden local; dejando establecido que en las elecciones locales concurrentes con la federal, el tiempo destinado a las primeras

quedará comprendido en el total establecido en el Apartado A de la citada nueva Base III;
...”

En el mismo sentido, la exposición de motivos del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales señala:

“...

III. Fundamentos constitucionales.

...

15. Las nuevas normas constitucionales en materia electoral tienen como ejes rectores los siguientes: el nuevo modelo de acceso de partidos y autoridades electorales a la televisión y la radio;...

Radio y Televisión.

...

Las normas relativas a la asignación de tiempo por tipo de campaña buscan compatibilizar, de manera simultánea, dos objetivos: que las autoridades electorales y los partidos políticos tengan un marco normativo preciso, no sujeto a interpretaciones en su aplicación práctica, pues de lo que se trata es de asignar tiempo y mensajes, y simultáneamente permitir a los partidos tomar las decisiones que mejor se correspondan con sus estrategias de campaña,...

Así, la propuesta contempla que de los 48 minutos que en todas las estaciones de radio y canales de televisión quedarán a disposición del IFE durante los procesos electorales, para las precampañas sean asignados 18 minutos diarios, en conjunto para todos los partidos, mientras que durante el periodo de campañas federales se asignarían 41 minutos diarios como prerrogativa a los partidos políticos; **quedando para los fines propios de las autoridades electorales, tal y como lo dispone el texto constitucional, siete minutos diarios.**

...

Para los fines propios de las respectivas autoridades electorales locales, el IFE, a petición de aquellas, resolverá la asignación del tiempo para hacer posible el acceso a la radio y la televisión destinado a los fines propios de las señaladas autoridades locales.

...

Es importante señalar que la iniciativa propone otorgar a las autoridades electorales administrativas de las entidades federativas participación en la operación del nuevo modelo de comunicación político-electoral al otorgarles, sin demérito de la calidad de autoridad única en la materia que la Constitución confiere al IFE, la facultad de participar en la distribución del tiempo para precampañas y campañas locales, así como para formular sus programas de comunicación social en radio y televisión y elaborar la propuesta de pauta de transmisión, que será presentada al IFE para su conocimiento y resolución.

La participación de los institutos electorales locales, o equivalentes, hará posible una relación permanente de intercambio y colaboración entre la autoridad federal y dichas autoridades locales, como es el sentido y espíritu de la reforma al artículo 116 constitucional en materia electoral.

...

Respecto del tiempo asignado al IFE, y por su conducto a las autoridades electorales administrativas del ámbito local se distinguen dos hipótesis. La aplicable a los procesos electorales federales, en los cuales el IFE dispondrá de 7 minutos diarios para la difusión de mensajes vinculados a sus propios fines y a los de los institutos locales con elección concurrente. La segunda hipótesis es aplicable a las entidades con elecciones locales no coincidentes con las federales, en las que el tiempo asignado para los fines propios de las respectivas autoridades electorales provendrá del que el IFE tendrá a su disposición, en cada entidad federativa, desde el inicio de las precampañas y hasta la conclusión de la jornada electoral.

En todo caso, considerando el tiempo disponible, el IFE determinará, escuchando previamente las propuestas de los institutos locales, la asignación de mensajes en radio y televisión entre uno y otros.

...”.

Lo anterior patentiza la finalidad de las disposiciones ordinarias, de garantizar el acceso a la radio y la televisión para las autoridades electorales, a través de un proceso definido e, incluso, de la determinación precisa del tiempo que corresponde a esas autoridades, así como de establecer mecanismos de colaboración en la materia, entre la instancia federal y las instancias locales.

De ahí que a juicio de esta Sala Superior no se actualice la violación aducida por el accionante.

Por otro lado, los preceptos materia de impugnación tampoco transgreden la autonomía de las autoridades electorales de las

entidades federativas, ni la del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, como a continuación se verá.

La base constitucional de la autonomía de las instituciones mencionadas se encuentra en los artículos 99 y 116, fracción IV, inciso c) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En México, el sistema para organizar y calificar las elecciones federales y locales es denominado *diárquico* por la doctrina, en virtud de que las funciones electorales se dividen en dos organismos: uno de carácter administrativo, encargado de la organización sustantiva del proceso electoral -generalmente independiente de los poderes tradicionales- (institutos electorales), y otro de carácter jurisdiccional que puede o no formar parte del Poder Judicial (tribunales electorales).

La autonomía de las autoridades electorales se manifiesta, entre otros, en los siguientes aspectos:

1. Autonomía política: Implica que el órgano electoral esté en aptitud de **ejercer su función**, sin sujeción a otro órgano o autoridad;
2. Autonomía financiera: Se traduce en la garantía de independencia económica del órgano, lo que a su vez permite consolidar la autonomía política.
3. Autonomía normativa: Significa que el órgano es capaz de autodeterminarse, a través de la facultad reglamentaria.

4. Autonomía administrativa: Consiste en la facultad del órgano electoral para establecer y aplicar los parámetros de su organización interna.

La atribución del Instituto Federal Electoral de la administración de los tiempos de radio y televisión a los cuales pueden acceder las autoridades indicadas no transgrede los ámbitos de autonomía precisados, porque las autoridades conservan las facultades necesarias para llevar a cabo su función esencial: la organización de las elecciones y la resolución de los conflictos que surjan con motivo de los procesos electorales o del ejercicio de derechos político-electorales, según el caso, tareas para las cuales no es indispensable el acceso a la radio y la televisión.

En consecuencia, en concepto de esta Sala Superior no se actualice la inconstitucionalidad alegada por el Partido Nueva Alianza.

3. Violación a las libertades de expresión, imprenta y asociación, así como del derecho de petición, producida por la prohibición a las personas físicas y morales, de contratar propaganda electoral en radio y televisión.

Planteamiento.

El Partido Nueva Alianza aduce que la disposición prevista en el artículo 49, párrafo 4, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, que prohíbe a toda persona física o moral contratar propaganda en radio y televisión, a título propio o por cuenta de terceros, dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, es conculcatoria de las libertades de expresión, imprenta y asociación, así como del derecho de

petición, previstos en los artículos 6, 7, 8 y 9 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Opinión. En concepto de esta Sala Superior no se actualiza la inconstitucionalidad alegada, porque el precepto impugnado es reiteración literal del contenido del artículo 41, base III, apartado A, párrafo tercero, de la Constitución, como se advierte al comparar ambos textos:

Artículo 41, base III, apartado A, párrafo tercero, de la Constitución.

“(…)

Ninguna otra persona física o moral, sea a título propio o por cuenta de terceros, podrá contratar propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular.(…)”.

Artículo 49, párrafo 4, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

“(…)

Ninguna persona física o moral, sea a título propio o por cuenta de terceros, podrá contratar propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular.(…)”.

Como se aprecia, las disposiciones citadas son prácticamente idénticas, pues comparten el mismo ámbito de validez personal, temporal, material y espacial e, incluso están en redactadas de la misma manera.

En efecto, los sujetos obligados por ambos enunciados jurídicos son todas las personas físicas o morales.

Además, los dos enunciados jurídicos establecen la prohibición de contratar propaganda en radio y televisión, con la finalidad de influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, o a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular.

Por último, ambas disposiciones rigen actualmente en el territorio nacional, conforme con lo dispuesto en el artículo 1 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Lo anterior patentiza la identidad entre el texto constitucional y la disposición ordinaria indicadas, pues la reproducción de la norma constitucional es frecuente en las normas de desarrollo que, por mandato del Poder de Reforma de la Constitución y en observancia del principio de supremacía constitucional, deben concretar en normas más específicas el contenido de un precepto constitucional, en aras de dotar de claridad y precisión al ordenamiento jurídico.

Por consiguiente, no es dable alegar la incompatibilidad entre la ley ordinaria y el texto constitucional. En todo caso, si se estima procedente abordar la compatibilidad entre dos disposiciones de rango constitucional, esa cuestión se encuentra fuera del ámbito estrictamente electoral que es materia de la presente opinión.

Una situación semejante se observa en cuanto a la impugnación del artículo 49, párrafo 3, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, que establece:

“Artículo 49.

...

Los partidos políticos, precandidatos y candidatos a cargos de elección popular, en ningún momento podrán contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión. Tampoco podrán contratar los dirigentes y afiliados a un partido político, o cualquier ciudadano, para su promoción personal con fines electorales. La violación a esta norma será sancionada en los términos dispuestos en el Libro Séptimo de este Código.

...”

Por su parte, el artículo 41, base III, apartado A, párrafos segundo y tercero, dispone:

“Los partidos políticos en ningún momento podrán contratar o adquirir, por sí o por terceras personas, tiempos en cualquier modalidad de radio y televisión.

Ninguna otra persona física o moral, sea a título propio o por cuenta de terceros, podrá contratar propaganda en radio y televisión dirigida a influir en las preferencias electorales de los ciudadanos, ni a favor o en contra de partidos políticos o de candidatos a cargos de elección popular...”.

Como puede advertirse, la prohibición de cuya inconstitucionalidad se queja el demandante se encuentra en la propia Constitución, en términos substancialmente iguales a los de la ley secundaria, pues ambas disposiciones regulan la misma conducta, consistente en abstenerse de contratar o adquirir tiempos en radio y televisión.

La única particularidad se presenta porque en el párrafo segundo del precepto constitucional citado no se menciona a los precandidatos y candidatos como sujetos activos, lo que sí se hace en el artículo 49, párrafo 3, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Sin embargo, esta

circunstancia es irrelevante, porque en el párrafo tercero del artículo constitucional quedan comprendidos los precandidatos o candidatos, pues esa disposición se refiere a todas las personas físicas, a quienes también se prohíbe contratar tiempos en radio y televisión.

De ahí que se estime infundada la alegación del accionante.

II. Tópicos debatidos por el Partido del Trabajo.

1. Las reglas para la colocación y fijación de la propaganda electoral y para su uso en relación con la libertad de expresión.

Planteamientos.

En el segundo concepto de invalidez, el Partido del Trabajo plantea la nulidad de lo dispuesto en el artículo 236, párrafos 1, incisos a), c) y d), y 2, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, porque coarta la libertad de los partidos políticos de participar activamente en los procesos electorales, como parte de los fines constitucionales que les están reconocidos constitucionalmente como entidades de interés público.

Dichas normas jurídicas imponen límites y prohibiciones irracionales y excesivas para la colocación y elaboración de la propaganda electoral, según el promovente, ya que:

- a) No puede colocarse o fijarse en elementos del equipamiento urbano;
- b) Puede colgarse o fijarse en los bastidores y mamparas de uso común que determinen las Juntas Locales y Distritales

Ejecutivas del Instituto, previo acuerdo con las autoridades correspondientes, y

c) Para la propaganda electoral impresa sólo puede usarse material plástico reciclable.

A juicio del demandante, lo anterior contraviene lo dispuesto en los artículos 1º; 5º; 6º; 7º; 40, y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, puesto que la inclusión de dichas restricciones es innecesaria para evitar el ataque a los derechos de tercero, impedir que se provoque algún delito o que se perturbe el orden público. Son limitaciones que exceden al respeto a la vida privada, la moral y la paz pública.

La limitación correcta, según el Partido del Trabajo, era la que estaba prevista en el artículo 189, párrafo 1, inciso a), del anterior Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, porque para la colocación de la propaganda electoral en el equipamiento urbano, no se debía dañarlo, impedir la visibilidad de conductores de vehículos o impedir la circulación de los peatones, mientras que la colocación de propaganda en espacios de uso común era según lo determinaba la autoridad electoral, sin limitarlo únicamente a bastidores y mamparas.

Opinión. Esta Sala Superior advierte que el derecho a la libertad de expresión es un derecho fundamental establecido en el artículo 6º, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en diversos instrumentos internacionales de derechos humanos suscritos y ratificados por

el Estado mexicano, como el Pacto Internacional de Derechos Políticos y Sociales (artículo 19, párrafo 2) y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13, párrafo 1), aplicables en términos de lo dispuesto en el artículo 133 de la Constitución federal.

En México, dicha libertad de expresión tiene una cobertura específica en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuando en el artículo 7º, párrafo primero, se establece la llamada libertad de imprenta.

De acuerdo con el artículo 6º de la Constitución federal:

“La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, los derechos de tercero, provoque algún delito o perturbe el orden público; el derecho a la información será garantizado por el Estado.”

Por su parte, la libertad de imprenta, en lo que interesa, está prevista en los términos siguientes:

“Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquier materia. Ninguna ley ni autoridad pueden establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública...”

La libre manifestación de las ideas y, por extensión, la libertad de imprenta no son intrascendentes porque son fundamentos del orden político, en un Estado constitucional democrático de derecho. En efecto, son vitales para el mantenimiento y la consolidación de las instituciones democráticas, tal y como se desprende del preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y se reitera en el artículo 29, inciso c), del

mismo ordenamiento jurídico, cuando se establece que ninguna de sus disposiciones puede ser interpretada en el sentido de excluir otros derechos o garantías que sean inherentes al ser humano o que deriven de la forma democrática representativa de gobierno. Así, por ejemplo, la Constitución permite a las personas que se expresen libremente para que otras puedan votar.

De ahí que diversos tribunales, por ejemplo, la Suprema Corte de los Estados Unidos de América, le atribuyan una "posición preferente" [*verbi gratia* en *Murdock v. Pennsylvania*, 319 U.S. 105 115 (1943)], lo cual no excluye que en un caso individual la libertad de expresión pueda ceder frente a otros derechos o bienes constitucionalmente protegidos (por ejemplo, la dignidad o el derecho al honor).

En México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha destacado la importancia fundamental de la libertad de expresión en un régimen democrático. La libertad de expresión tiene un aspecto negativo e individual, desde la que destaca su condición de derecho que impone al Estado el deber de no interferir en la actividad expresiva de los ciudadanos, y que les asegura un importante espacio de creatividad y desarrollo. Además, la propia libertad de expresión goza de una vertiente pública e institucional que contribuye de manera esencial a la formación y al mantenimiento de una "opinión pública libre y bien informada, elemento imprescindible para el buen funcionamiento de la democracia representativa". Los elementos anteriores se desprenden de la tesis -que resulta

orientadora- establecida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXI, enero de 2005, página 421, con el rubro: LIBERTAD DE EXPRESIÓN E IMPRENTA. LAS LIMITACIONES ESTABLECIDAS POR EL LEGISLADOR RELACIONADAS CON LA VERACIDAD Y CLARIDAD DE LA PUBLICIDAD COMERCIAL SON CONSTITUCIONALES CUANDO INCIDAN EN SU DIMENSIÓN PURAMENTE INFORMATIVA.

Como ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la libertad de expresión es una piedra angular en la existencia misma de una sociedad democrática. Es también *conditio sine qua non* para que los **partidos políticos**, los sindicatos, las sociedades científicas y culturales y, en general, quienes deseen influir sobre la colectividad puedan desarrollarse plenamente. Es, en fin, **condición para que la comunidad, a la hora de ejercer sus opciones, esté suficientemente informada**. Por ende, es posible afirmar que una sociedad que no está bien informada no es plenamente libre. En particular, un electorado que no esté bien informado no es plenamente libre. Un prerequisite de un voto libre es un voto informado.

Algunas de las expresiones usadas en los invocados artículos 6º, párrafo primero, y 7º, párrafo primero, de la Constitución federal, para significar las restricciones o limitaciones permitidas constitucionalmente constituyen conceptos jurídicos indeterminados o conceptos jurídicos esencialmente controvertidos. Ante ello, resulta necesario que el órgano

jurisdiccional realice un examen sumamente cuidadoso de los derechos fundamentales, bienes constitucionales y valores que confluyen en un determinado caso concreto a fin de impedir la limitación injustificada y arbitraria de la libertad de expresión. Para ello, semejantes limitaciones han de interpretarse en forma estricta, al mismo tiempo que los derechos fundamentales (en el presente caso, el derecho a la libertad de expresión y la libertad de imprenta en el ámbito político-electoral) han de interpretarse en forma amplia o extensiva a fin de potenciar su ejercicio.

A) El derecho fundamental a la libertad de expresión y su correlación con el sistema electoral y el sistema de partidos políticos previstos constitucionalmente

Cuando el ejercicio de los derechos fundamentales, incluidos los derechos de libertad de expresión (artículo 6º constitucional), libertad de información (artículo 6º *in fine*) y libertad de imprenta (artículo 7º), se realiza con el fin de obtener un cargo de elección popular, tales derechos básicos deben interpretarse, con arreglo a un criterio sistemático (en los términos de lo dispuesto en el artículo 14, párrafo cuarto, de la Constitución federal) y conforme con lo previsto en el artículo 41 de la Constitución federal. Lo anterior, en razón de que los partidos políticos nacionales y los ciudadanos que aspiran a obtener un cargo de elección popular están sujetos a las obligaciones que la propia Constitución establece en relación con la materia político-electoral.

Esta postura armonizadora de las disposiciones contenidas en los artículos 6º, 7º y 41 de la Constitución Política de los

Estados Unidos Mexicanos se corrobora, además, en la siguiente jurisprudencia emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consultable en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, tomo XIX, febrero de 2004, página 451, que a continuación se transcribe:

GARANTÍAS INDIVIDUALES. SI SU EJERCICIO SE RELACIONA CON EL SISTEMA CONSTITUCIONAL ELECTORAL, SU INTERPRETACIÓN DEBE CORRELACIONARSE CON LO DISPUESTO EN LOS ARTÍCULOS 41 Y 116, FRACCIÓN IV, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.- Cuando el ejercicio de las garantías individuales se hace con el fin de obtener un cargo de elección popular, esas garantías deben interpretarse conforme a lo dispuesto en los artículos 41 y 116, fracción IV, de la Constitución Federal, en los que se regulan todos aquellos aspectos relativos a la participación del pueblo en la vida democrática del país y el acceso de los ciudadanos al ejercicio del poder público mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo. Lo anterior, toda vez que el ciudadano que aspira a obtener un cargo de esta índole se sujeta voluntariamente a las obligaciones que la propia Constitución establece tratándose de la materia electoral.
P./J. 2/2004

Acción de inconstitucionalidad 26/2003.- Partido del Trabajo.- 10 de febrero de 2004.- Mayoría de ocho votos.- Disidentes: Genaro David Góngora Pimentel y José de Jesús Gudiño Pelayo.- Ponente: Humberto Román Palacios.- Secretarios: Pedro Alberto Nava Malagón y Víctor Miguel Bravo Melgoza.

Dado que lo que se plantea en el presente caso no es el de un disidente político individual o del orador en la esquina de la calle que reparte octavillas o volantes sino la colocación y fijación de propaganda electoral e, incluso, su confección con ciertos materiales, es pertinente tener en cuenta lo siguiente:

Las elecciones libres y auténticas, así como la libertad de expresión, en particular la libertad de debate y crítica política,

así como el pleno ejercicio de los derechos político-electorales, constituyen el fundamento de toda democracia constitucional.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido lo siguiente:

90. El Tribunal considera indispensable que se proteja y garantice el ejercicio de la libertad de expresión en el **debate político** que precede a las elecciones de las autoridades estatales que gobernarán un Estado.[...]El debate democrático implica que se permita la circulación libre de ideas e información respecto de los candidatos y sus partidos políticos por parte de los medios de comunicación, de los propios candidatos y de cualquier persona que desee expresar su opinión o brindar información. Es preciso que todos puedan cuestionar e indagar sobre la capacidad e idoneidad de los candidatos, así como disentir y confrontar sus propuestas, ideas y opiniones de manera que los electores puedan formar su criterio para votar. **En este sentido, el ejercicio de los derechos políticos y la libertad de pensamiento y de expresión se encuentran íntimamente ligados y se fortalecen entre sí.** (*Caso Ricardo Canese vs. Paraguay*, sentencia de treinta y uno de agosto de dos mil cuatro) [Énfasis añadido]

Cabe señalar que no es gratuita la utilización por el legislador ordinario federal del adjetivo "política" en la expresión "propaganda política" empleada en la disposición legal bajo análisis, pues revela el énfasis que quiso darse en el hecho nada trivial de que la propaganda electoral tiene un fin político y que, no obstante que se trata de propaganda política, está sujeta de todos modos a restricciones legales y constitucionales.

B) La propaganda electoral y sus límites constitucionales y legales

El ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión previsto constitucionalmente como libertad de expresión y libertad de imprenta ha de estar razonablemente armonizado

con otros derechos fundamentales de igual jerarquía, como el derecho de igualdad (incluido el derecho a ser votado y de acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos de elección popular) y el derecho a la protección de la honra o la reputación, así como al reconocimiento de la dignidad de la persona (artículos 1º, 12, 13, 15 y 38, fracción II, de la Constitución federal; 17, 25 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como 11, 23 y 24 de la Convención Americana de Derechos Humanos) y desde luego con ciertas bases constitucionales del sistema electoral y el sistema de partidos políticos.

En especial dentro de dichas bases deben incluirse las concernientes a la calidad que se reconoce a los partidos políticos como entidades de interés público y el derecho que se prevé a favor de los nacionales, para intervenir en el proceso electoral, en las formas específicas previstas legalmente (artículo 41, fracción I, párrafo primero); el principio de equidad que debe garantizarse tratándose de los elementos con los que deben contar los partidos políticos nacionales para llevar a cabo sus actividades y en relación con las reglas a que se sujeta el financiamiento de los propios partidos políticos y sus campañas electorales (artículo 41, fracción II); el principio de equidad que debe prevalecer en el uso permanente de los medios de comunicación social, lo cual está reconocido como un derecho de los partidos políticos nacionales (artículo 41, fracción III); las reglas previstas legalmente para las precampañas y las campañas (artículo 41, fracción IV); los principios rectores de la función electoral, especialmente, los de certeza e imparcialidad

(artículo 41, fracción V), y el principio de imparcialidad que debe imperar en la aplicación de los recursos públicos que están bajo las responsabilidades de los servidores públicos de la Federación, los Estados y los municipios, así como del Distrito Federal y sus delegaciones (artículo 134, párrafo sexto). En todo caso, tal desarrollo debe establecerse en favor del interés general.

Debe protegerse y garantizarse el ejercicio del derecho fundamental a la libertad de expresión y la libertad de imprenta en el marco de una campaña electoral, en tanto condición de posibilidad de una elección libre y auténtica, en conformidad con lo establecido en los artículos 6º y 7º de la Constitución federal, en relación con lo dispuesto en el artículo 41, párrafo segundo, de la misma Constitución, en la cual, según lo que ahora importa, se respeten los derechos de tercero y el orden público (especialmente, las reglas y principios que articulan, informan y delimitan el sistema de partidos políticos y el sistema electoral, los cuales se identifican en el párrafo precedente).

Es consustancial al debate democrático que se permita la libre circulación de ideas e información acerca de los candidatos y sus partidos políticos, a través de cualquier vía o instrumentos que, en principio, libremente elijan los propios candidatos y cualquier persona que desee expresar su opinión u ofrecer información. Lo anterior tal y como se desprende de la propia Constitución federal, cuando se proscriben ciertos procedimientos o medidas que pueden obstaculizar el ejercicio de dicha libertad de expresión. Así, por ejemplo, se prohíbe la censura previa, la exigencia de fianza a los autores o

impresores, el secuestro de la imprenta como instrumento del delito, así como la privación de la libertad de los expendedores, papeleros, operarios y demás empleados de establecimientos de donde haya salido el escrito denunciado, sin responsabilidad. En este mismo sentido, en la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículo 13, párrafo 3), se prohíbe la restricción del derecho de expresión por vías o medios indirectos; es decir, de cualquier medio que esté encaminado a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

Sin embargo, en el caso de los partidos debe considerarse que se trata de entidades de interés público, lo cual implica que la sociedad en general y el Estado tienen un legítimo interés en que cumplan los fines que constitucionalmente les están asignados y que sujeten su actuar a las prescripciones legales respectivas, particularmente, las que atañen a su intervención en los procesos electorales.

Del *status* constitucional de entidades de interés público de los partidos políticos, los fines que tienen encomendados, las funciones que tienen asignadas, así como por las garantías constitucional y legalmente establecidas en su favor, no se deriva la reducción de este ámbito de libertad a extremos que podrían considerarse incompatibles con el papel que están llamados desempeñar en la reproducción del sistema democrático, pues con ello no sólo se inhibiría la posibilidad de formar una opinión pública libre, plural y tolerante, sino que, incluso, se impediría que los propios partidos estuvieren

quiera en aptitud de afrontar la consecución de sus fines constitucionales.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que, como ocurre en la jurisprudencia de diversos tribunales constitucionales o supremos de otros países y en tribunales supraestatales de derechos humanos, es necesario efectuar una ponderación de los principios (y, con ellos, valores) y otros bienes constitucionalmente protegidos en juego (por ejemplo, la equidad en la contienda electoral y la imparcialidad como principio rector de la función electoral y atinente en el manejo de los recursos públicos). La ponderación o balanceo de los principios o derechos fundamentales que confluyen en una situación en que se alega la contradicción entre cierta disposición legal y la Constitución federal, no deberá ser una ponderación o balanceo *ad hoc* sino que deberá estar sujeta a un control racional.

Debe tenerse presente que están en juego o interactúan derechos fundamentales cuyas normas que los prevén poseen igual jerarquía normativa y, real o aparentemente, están en una situación de conflicto, al tratarse, entre otros, de la libertad de expresión en materia político-electoral y los precisados principios y reglas del sistema electoral y de partidos políticos, así como el derecho de los ciudadanos para recibir información, ideas y opiniones de naturaleza político-electoral.

En el juicio de ponderación se debe buscar la armonización de los derechos o principios en pugna, en el entendido de que a

través de dicho ejercicio no se debe privilegiar la plena satisfacción de alguno de ellos a costa de otro sino, en su caso, la menor lesión. La ponderación debe responder a una exigencia de proporcionalidad que establezca un orden de preferencias en el supuesto controvertido, atendiendo a las propiedades jurídicas (y, en su caso, fácticas) relevantes del asunto en cuestión, por lo cual se admiten las respuestas diferenciadas que sean adecuadas, aptas e idóneas en orden a la protección de un valor o principio constitucional o la consecución de la finalidad, las cuales sean menos gravosas o restrictivas para dicho efecto.

Debe seguirse al respecto una metodología para controlar racionalmente la ponderación de forma que no sea arbitraria o injustificada, de modo que una decisión del caso concreto que se alcance mediante semejante juicio no sea arbitraria sino que esté racionalmente justificada y apegada a derecho.

El ejercicio de la libertad de expresión de partidos políticos y sus candidatos se encuentra sujeta a ciertos condicionamientos que aseguran la coexistencia de otros principios constitucionales y su correlativa instrumentalización o desarrollo legal (equidad en materia de financiamiento y recursos para la realización de sus actividades y en el acceso a medios de comunicación social; el respeto a las reglas en materia de precampañas y campañas, así como el respeto a los principios rectores de certeza e imparcialidad que deben imperar en la actividad electoral, y al principio de imparcialidad en la aplicación de los recursos públicos).

Esto es, el ejercicio de la libertad de expresión en las campañas electorales, a través de la propaganda electoral, en términos de lo dispuesto en el artículo 236, párrafos 1, incisos a), c) y d), y 2, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, lo cual se reputa como inconstitucional por el promovente, en realidad no impiden o hacen nugatorio el ejercicio sino que dan certeza a las reglas que mejor aseguran la coexistencia armónica de dicho derecho fundamental.

La libertad de expresión de los partidos políticos nacionales y sus candidatos, así como su ejercicio por cualquier vía que libremente se elija, en tanto derecho a participar en los procesos electorales federales, no es un derecho absoluto o incondicionado, ya que está sujeto a ciertos términos que aseguran la coexistencia de determinados principios constitucionales que informan el sistema electoral federal y el sistema de partidos políticos, así como de reglas constitucionales que son desarrolladas en el ordenamiento electoral federal.

En efecto, la sujeción del ejercicio de la libertad de expresión de los partidos políticos y sus candidatos en la propaganda electoral a ciertos términos legales que no lo hacen nugatorio o de imposible realización, es acorde con el respeto al orden público (constitucional), porque permiten la subsistencia de ciertas bases constitucionales de los sistemas electoral y de partidos políticos, y los derechos de tercero, ya que contribuyen a garantizar que los demás actores políticos participen en

procesos en los que imperen los principios de certeza, de equidad en la contienda electoral y de imparcialidad por las autoridades electorales y los servidores públicos, particularmente, en el manejo de los recursos públicos.

La circunstancia de que la propaganda electoral esté sujeta a prescripciones legales no es arbitraria o caprichosa, está plenamente justificada, puesto que obedece a la racionalidad de un sistema que requiere de certeza en la precisión de sus reglas para asegurar, se insiste, la subsistencia de otros principios o previsiones contenidas en la normativa constitucional. Tampoco las disposiciones legales cuestionadas son medidas desproporcionadas, porque hay una amplia gama de medios alternativos o formas diversas a través de los cuales se puede colocar o fijar la propaganda electoral, de entre los cuales pueden libremente optar los partidos políticos nacionales y sus candidatos. Además, son medidas que resultan necesarias o idóneas para permitir una contienda electoral democrática y bajo principios de equidad e imparcialidad, y respecto de las cuales no se advierte un efecto lesivo hacia los partidos políticos y los candidatos.

Esto es, las restricciones no hacen de imposible ejercicio la libertad de expresión, en tanto actos de campaña electoral (en su forma de propaganda), puesto que la propaganda electoral puede colgarse o fijarse en elementos distintos del equipamiento urbano (respetando las otras condicionantes que, por cierto, son también de un alcance limitado y, por sus características lingüísticas, muy estrictas).

A partir de la tesis relevante de esta Sala Superior que tiene por rubro PROPAGANDA ELECTORAL. LUGARES DE USO COMÚN Y EQUIPAMIENTO URBANO, DIFERENCIAS PARA LA COLOCACIÓN, también puede concluirse que las restricciones legales garantizan, además de la subsistencia de los principios relativos al sistema electoral y el sistema de partidos políticos, también el ejercicio de los derechos de terceros y, en forma adicional, ahora cabría aludir al establecimiento de una condición que es necesaria para asegurar un medio ambiente adecuado para el desarrollo y bienestar de toda persona, en términos de lo dispuesto en el artículo 4º, párrafo cuarto, de la Constitución federal.

En caso de los derechos de tercero, cabe advertir que de la interpretación sistemática de lo dispuesto en el artículo 236 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales; 768 del Código Civil Federal, así como 1º a 4º, 6º a 9º y 13 a 17 de la Ley General de Bienes Nacionales y atendiendo a lo previsto en derecho público mexicano sobre el régimen jurídico del derecho administrativo al que están sujetos los bienes del dominio público, éstos se distinguen por reunir determinadas características que les dan la calidad de indisponibles, al no operar respecto de ellos figuras jurídicas constitutivas de derechos reales en favor de particulares, puesto que son inalienables, imprescriptibles e inembargables y están sujetos a un régimen jurídico previsto fundamentalmente en el artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en diversos ordenamientos reglamentarios del mismo, como

son la Ley General de Bienes Nacionales, la Ley Minera, la Ley Federal de Aguas y la Ley de Vías Generales de Comunicación, entre otros.

Dentro de estos bienes, se encuentran los llamados bienes de uso común, de los que todos los habitantes, sin distinción alguna y de manera individual o colectiva, pueden hacer uso de ellos sin más restricciones que las establecidas en las leyes, los reglamentos administrativos y bandos de policía. En este sentido, los lugares de uso común a que se refiere la legislación electoral, pueden ser usados por todas las personas sin más requisitos ni restricciones que la debida observancia de las disposiciones generales y reglamentarias dictadas por las autoridades competentes respecto de ellos, a efecto de lograr su conservación, su buen uso y aprovechamiento por parte de todos los habitantes, tal y como ocurre, entre otros bienes de uso común en el ámbito federal, con los caminos, las carreteras y puentes que constituyen vías generales de comunicación, las plazas, paseos y parques públicos.

Bajo el concepto de equipamiento urbano se alude a una categoría de bienes que se identifican con el servicio público, porque su fin repercute en favorecer la prestación de mejores servicios urbanos, aun cuando la diversidad de esta categoría de bienes lleva a concluir que el equipamiento urbano puede llegar a corresponder, sin que se confunda con ellos, tanto con bienes de uso común, como con bienes de servicio público. Tanto los lugares de uso común como el equipamiento urbano se encuentran sujetos a un régimen específico para efectos de

la propaganda electoral, tal y como se prescribe en el artículo 236, párrafo 1, incisos a), c), y d), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Las limitaciones legales, a la vez que permiten la coexistencia armónica de la libertad de expresión y ciertos principios y reglas constitucionales de los sistemas electoral y de partidos políticos, aseguran que so pretexto de que se trata de actos de propaganda electoral se impida a terceros disfrutar de dichos bienes que tienen un fin público específico y en beneficio social, en términos de lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución federal.

Este órgano jurisdiccional considera que las restricciones son adecuadas o idóneas, proporcionadas y razonables, porque son necesarias para asegurar el uso normal o regular por las personas de los bienes de uso común, incluido, el equipamiento urbano. Son proporcionadas porque implícitamente permiten que sea colocada o fijada la propaganda en otros sitios o lugares diversos, incluso, la misma además puede colgarse o fijarse en bastidores y mamparas de uso común que determinen las Juntas Locales y Distritales Ejecutivas del Instituto Federal Electoral, previo acuerdo de las autoridades correspondientes.

Además, si se prohíbe a los partidos políticos, las coaliciones y los candidatos que utilicen en su propaganda electoral materiales que dañen el medio ambiente, es evidente que se satisfacen las tres condiciones anteriores (idoneidad de la medida para proteger otro valor constitucional, proporcionalidad

de la restricción, ya que permite la realización de la propaganda electoral mediante instrumentos y procedimientos que no sean dañinos para el medio ambiente, y tiene un carácter indicativo para la utilización de materiales reciclables o de fácil degradación. Lo mismo ocurre, con la obligación de utilizar material plástico reciclable en la propaganda electoral impresa, ya que el fin es notoriamente también en beneficio de la colectividad.

Si además de lo referido líneas arriba se considera que el Congreso de la Unión tiene facultades para legislar en materia electoral federal y de preservación y restauración del equilibrio ecológico, en términos de lo dispuesto en el artículo 73, fracciones XXIX-G y XXX, de la Constitución federal, la opinión debe ser en el sentido de que las prescripciones legales cuestionadas se ajustan a lo prescrito en los artículos 6° y 7° y, en consecuencia, tampoco vulnera lo dispuesto en los artículos 1°, 5°, 40 y 41, todos de la propia Constitución federal.

2. Requisitos estatutarios de elegibilidad.

Planteamiento.

El Partido del Trabajo alega que el párrafo 6 del artículo 22 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, es inconstitucional.

La norma impugnada es del tenor siguiente:

Artículo 22

1....

6. En los requisitos de elegibilidad que regulen los estatutos de los partidos sólo podrán establecer exigencias de edad, nacionalidad, residencia, capacidad civil y sentencia ejecutoriada en materia penal.

El partido político accionante considera que la disposición trasunta contraviene los artículos 1º; 35, fracción II, y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, por las razones que a continuación se resumen.

- Las calidades y requisitos exigibles a un ciudadano para ser candidato de un partido político a un cargo de elección popular únicamente pueden establecerse en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, por disposición expresa de la propia Constitución, regularse en una ley general y abstracta, de ahí que, según el partido demandante, no sea jurídicamente válido que en los estatutos partidarios se regulen dichos temas, al no haber disposición constitucional expresa en la que se prevea dicha facultad.
- De acuerdo con los criterios seguidos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, así como por el derecho internacional, el derecho a ser votado es un derecho fundamental de carácter político-electoral con base constitucional de configuración legal, por lo que su regulación y restricciones no puede establecerse en documentos o normas partidarias.
- La norma combatida es inconstitucional, puesto que restringe el derecho a ser votado, ya que en los estatutos de los partidos políticos podrían exigirse mayores requisitos a los previstos legalmente, lo que significaría

imponer restricciones indebidas al derecho fundamental indicado.

Como se observa, la inconformidad del actor está dirigida a demostrar que los estatutos de los partidos políticos no pueden contener normas para la postulación de candidatos a cargos de elección popular, en razón de que ello es materia de regulación por parte del legislador ordinario.

Opinión. Bajo esta premisa, esta Sala Superior considera que la norma bajo estudio no contraviene a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de acuerdo con las siguientes razones y motivos jurídicos.

Este órgano jurisdiccional electoral ha sostenido en diversas ejecutorias que el derecho a ser votado es un derecho fundamental de carácter político-electoral con base constitucional de configuración legal, en cuanto a que deben establecerse en la ley las calidades (circunstancias, condiciones, requisitos o términos) para su ejercicio por parte de los ciudadanos, en términos de lo dispuesto en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ello significa que el derecho político-electoral del ciudadano a ser votado es un derecho básico de rango constitucional, cuyo núcleo esencial está establecido por el órgano revisor de la propia constitución y es desarrollado, en ejercicio de su atribución democrática, por el legislador ordinario, en el

entendido de que el núcleo normativo esencial debe ser invariablemente respetado.

Esta misma construcción constitucional y legal sirve de sustento jurídico para que los partidos políticos, en ejercicio de su facultad autoregulatoria y auto-organizativa, establezcan las normas para la postulación democrática de sus candidatos y la facultad para interpretarlas y aplicarlas, e, incluso, la obligación de observar los procedimientos que señalen los estatutos para la postulación de sus candidatos, lo que incluye, desde luego, el establecimiento de los requisitos de elegibilidad dentro de sus procedimientos de selección y postulación de candidatos, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 41, fracción I, párrafo segundo, de la Constitución General de la República, así como 27, párrafo 1, inciso d), y 38, párrafo 1, inciso e), del Código Federal de Instituciones y procedimientos Electorales.

En efecto, en virtud de la reserva legal indicada, en el Código de Instituciones y Procedimientos Electorales se dispone que en los estatutos de los partidos políticos se establecerán las normas para la postulación de candidatos [artículo 27, párrafo 1, inciso d)]; asimismo, se dispone que los partidos políticos tienen la obligación de cumplir con sus normas de afiliación y observar los procedimientos que señalen sus estatutos para la postulación de candidatos [artículo 38, párrafo 1, inciso e)], de lo que se sigue que los partidos políticos cuentan con la facultad para prever las normas relativas a los requisitos de elegibilidad que mejor se ajusten a sus principios, postulados, organización, estrategia y operatividad, lo cual es acorde con su

naturaleza y finalidad, en términos del artículo 41, fracción I, de la Constitución General de la República, en tanto entidades de interés público con derecho a participar en las elecciones estatales, municipales y del Distrito Federal y cuyo fin es 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.

Lo anterior no implica que esa facultad infralegislativa pueda ejercerse de manera arbitraria o caprichosa por los órganos partidarios, dado que el partido político no está autorizado para establecer calidades, requisitos, circunstancias, condiciones o modalidades arbitrarios, ilógicos o no razonables que impidan o hagan nugatorio (fáctica o jurídicamente), el ejercicio de dicho derecho, ya sea porque su cumplimiento sea imposible o implique la violación de alguna disposición jurídica, ya que las condiciones o requisitos de elegibilidad previstos en la normativa partidaria deben tener como elementos intrínsecos la objetividad y la certeza, pues pueden implicar restricciones al ejercicio de un derecho fundamental, ya que, de lo contrario, las normas partidarias rebasarían y entrarían en colisión con normas de rango superior legales y, en última instancia, constitucionales.

Esto es, los alcances de dicha facultad infralegislativa están circunscritos por criterios de razonabilidad, necesidad y

proporcionalidad, toda vez que deben existir razones suficientes que justifiquen su establecimiento y la posterior aplicación de dichas previsiones partidarias, por cuanto a que sean asequibles y no arbitrarias o caprichosas, o bien, que hagan imposible su observancia o cumplimiento, esto es, el partido político no tiene un poder omnímodo o inmune al control de la constitucionalidad y legalidad.

De esta forma, el ejercicio de su derecho de autorregulación y de auto-organización está sujeto a límites que están dados por los valores, principios y reglas del sistema jurídico nacional. Dichas razones deben ser necesarias porque no existan otras vías menos gravosas para los interesados y que permitan el cumplimiento de principios superiores del propio sistema jurídico. Además, mediante su exigencia se debe asegurar la observancia de ciertos principios jurídicos relevantes del propio sistema jurídico, atendiendo a las propiedades relevantes de cada caso y sin suprimir por entero el disfrute o ejercicio de los derechos que son objeto de limitación.

Debe atenderse a la circunstancia que dichas exigencias guardan un estrecho vínculo indisoluble con todas aquellas disposiciones jurídicas que precisan las condiciones para su satisfacción, como en abono de la objetividad son las relativas a la normativa partidaria y, de ser el caso, a su comprobación, sobre todo para que las autoridades electorales competentes estén en plena posibilidad de verificar su cumplimiento.

Esta conclusión es acorde con el artículo 1º, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el que se dispone que, en los Estados Unidos Mexicanos, todo individuo –en la especie, cuando se trata de derechos políticos, los ciudadanos mexicanos- gozará de las garantías -derechos fundamentales, incluidos los de naturaleza política- que se otorgan en dicho ordenamiento jurídico, las cuales sólo pueden restringirse o suspenderse en los casos y con las condiciones que en ella misma se establezcan, por tanto, se reitera, los requisitos previstos en la normativa partidaria, no pueden trastocar o hacer nugatorio el núcleo fundamental del derecho a ser votado, sino únicamente regular su ejercicio al interior de modo tal que sea acorde con los postulados y principios de cada partido político.

Asimismo, esta conclusión es coincidente con el derecho internacional, puesto que en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (artículos 2, párrafos 1 y 2; 3º, párrafo primero; 25, y 26), se establece que los Estados Partes se comprometen a respetar y garantizar a todos los individuos, los derechos reconocidos en el Pacto (entre los cuales, sin duda alguna, figuran los políticos), sin distinción alguna, así como ha adoptar las medidas oportunas (legislativas o de otro carácter) que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el Pacto. Por ejemplo, aquellas que permitan el ejercicio de los derechos de voto activo y pasivo de los ciudadanos en elecciones periódicas y auténticas, por medio del sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, así como

aseguren a los ciudadanos la participación en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos y el acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas del país. Igualmente, en dicho ordenamiento se determina que toda persona es igual ante la ley, por lo que se prohíbe toda discriminación y garantiza igual y efectiva protección contra toda discriminación.

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 1º, párrafo 1; 2º, párrafo primero; 23; 29; 30, y 32), se establece que los Estados partes están comprometidos a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella (como ocurre con los políticos) y garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona, sin discriminación alguna, así como adoptar las medidas legislativas o de cualquier índole que hagan efectivos los derechos y libertades reconocidos en la propia Convención, como ocurre con la reglamentación de aquellas que están dirigidas a asegurar que los ciudadanos gocen de los derechos y oportunidades de participación en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; de votar y ser electo 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 de acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas del país, y que los Estados partes están obligados a interpretar las disposiciones de la Convención sin permitir que el propio Estado o algún grupo o persona suprima el ejercicio o goce de

los derechos y libertades reconocidos en ella o los limite en mayor medida que la prevista en ella, debiendo aplicar las restricciones permitidas a su goce y ejercicio conforme a leyes que se dicten por razones de interés general, y con el propósito para el cual han sido establecidas, así como atendiendo a los derechos de los demás, la seguridad de todos y las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática.

En suma, la disposición impugnada, por sí misma, no es inconstitucional, puesto que se sustenta en la facultad autoreglativa y auto-organizativa de los partidos políticos, así como en su naturaleza, fines y obligaciones, según se motivó y fundamentó.

Cuestión distinta constituye el análisis particular y concreto de las normas que, en uso de dicha facultad infralegislativa, emitan cada partido político y sean sometidas a revisión jurisdiccional por quien se sienta afectado y considere que no se ajustan al orden jurídico mexicano.

Son aplicables al presente asunto, en lo conducente, las tesis de jurisprudencia de este órgano jurisdiccional de rubro ESTATUTOS DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. ELEMENTOS MÍNIMOS PARA CONSIDERARLOS DEMOCRÁTICOS; ESTATUTOS DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS. SURTEN SUS EFECTOS MIENTRAS NO SEA DECLARADA SU NULIDAD, así como ESTATUTOS DE UN PARTIDO POLÍTICO O DE UNA COALICIÓN. HIPÓTESIS DE IMPUGNACIÓN. ²

² Consultables en las páginas 120 a 122; 122 a 124, y 124 a 125, respectivamente, de la Compilación Oficial de *Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, del Tribunal

Las consideraciones y conclusión a la que se arribó párrafos arriba atienden al planteamiento del partido demandante, en observancia al principio de congruencia externa inherente a toda sentencia.

Ahora bien, esta Sala Superior no ignora que la norma bajo análisis podría ser interpretada de modo distinto o, al menos, de modo más amplio a la lectura propuesta por el partido político demandante.

En particular, si se interpretara que los ámbitos material y personal de validez de la disposición legal cuestionada, además del relativo a los cargos de elección popular, también incluye a los requisitos de elegibilidad de los candidatos a cargos partidarios, entonces tendría que concluirse que la disposición no sólo es innecesaria, sino que, en este último sentido, es limitativa del derecho a la autoorganización y autorregulación de los partidos políticos.

Lo anterior es así, pues de persistir una interpretación que lleve a entender que la prescripción legal de regencia permita que los únicos requisitos de elegibilidad de los candidatos a cargos directivos partidarios que pueden preverse en los estatutos son los precisados (edad, nacionalidad, residencia, capacidad civil y sentencia ejecutoriada en materia penal, los cuales desde luego no pueden rebasar o ser más amplios de los previstos en la

Constitución federal o la legislación federal para ocupar un cargo de elección popular), entonces los partidos políticos nacionales no podrían prever otros requisitos de elegibilidad razonables, proporcionados y necesarios como lo serían, entre otros, cierto tiempo de militancia, el cumplimiento de las obligaciones de los afiliados, la inelegibilidad derivada de conductas o actos contraventores de la propia normativa partidaria, como las relativas a apoyar a partidos adversarios a aquel partido en el que se milita, o bien, la comisión de faltas contra compañeros militantes o dirigentes, lo que sería contrario a la naturaleza, fines y obligaciones de los partidos políticos, de acuerdo con las razones y motivos que se expusieron párrafos arriba.

Lo anterior, en el entendido de que aun en el caso de que dichos requisitos estatutarios resultaran excesivos e hicieran nugatorio el ejercicio de los derechos político-electorales del ciudadano, existen medios de impugnación jurisdiccionales para controlar su constitucionalidad y legalidad, en tanto actos abstractos (ala aprobación de los estatutos o de sus modificaciones), o bien, concretos (el acto por el cual se niega el registro o revoca el concedido).

3. Requisitos para el otorgamiento de la acreditación como observador electoral.

Planteamiento.

Para el Partido del Trabajo es inconstitucional el requisito legal previsto para otorgar la acreditación como observador electoral, consistente en no haber sido candidato a un puesto de elección popular en los últimos tres años anteriores a la elección [artículo

5, inciso d), fracción III, del COFIPE], porque, en su concepto, es excesiva tal limitación al derecho de participación política de los ciudadanos.

Opinión. Esta Sala Superior estima que el requisito para ser observador electoral, consistente en no haber sido candidato a puesto de elección popular en los últimos tres años anteriores a la elección, contraviene el derecho de participación política de los ciudadanos, previsto en los artículos 35 y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en virtud de lo siguiente.

En principio, es admisible que el derecho de los ciudadanos mexicanos a participar como observadores de los actos de preparación y desarrollo del proceso electoral, así como de los que se lleven a cabo durante la jornada electoral, se sujete al cumplimiento de ciertos requisitos legales y a las bases que establezca el Consejo General del Instituto Federal Electoral, conforme con esos requisitos.

Estas limitaciones deben ser en beneficio del orden público (constitucional) y de los principios rectores de certeza, imparcialidad y objetividad, de manera que mediante un criterio razonable, necesario y proporcionado se aseguren condiciones de idoneidad de los observadores electorales para que puedan realizar sus tareas testimoniales respecto de los actos relativos a la preparación y desarrollo del proceso electoral, de manera independiente, imparcial y objetiva.

El observador electoral es el sujeto responsable de monitorear y evaluar el proceso electoral en su integridad o una de sus partes o etapas, **a través de una actitud meramente presencial o testimonial, sin desplegar un papel protagónico en los fenómenos o acontecimientos apreciados**, para llegar a conclusiones objetivas, independientes e imparciales, que permitan evaluar las condiciones en que se efectuaron los actos o fases del proceso electoral y, en su caso, la actuación de las autoridades electorales, los partidos políticos, los candidatos, los electores y los ciudadanos.

La necesidad de asegurar un estándar de calidad de sus informes y conclusiones para que auténticamente sean objetivos, independientes, ciertos e imparciales lleva a imponerles requisitos que garanticen la idoneidad de los sujetos que aspiren a obtener su acreditación como observadores electorales.

Ahora bien, es irrazonable excluir a los ciudadanos que fueron postulados como candidatos por un partido político en algún momento, por un prejuicio que les impide participar como observadores electorales en un proceso electoral federal, sobre la base de una compromiso con un partido político que no es actual, sino que tuvo lugar en el pasado, pues lo importante es evitar que quien actualmente es candidato a su vez sea observador, toda que en ese supuesto existiría un conflicto de intereses.

En cambio, quien fue candidato en un proceso electoral anterior no necesariamente tendrá una posición parcial en la observación de la contienda.

Lo anterior, máxime si los informes o las conclusiones de un observador electoral por sí mismos, no tienen efectos directos e inmediatos en el desarrollo y resultados de los procesos electorales ni carácter vinculatorio.

De tal forma, es innecesario que se establezca un plazo que impida a quienes fueron postulados como candidatos, fungir como observadores electorales, pues, no hay elementos objetivos que permitan suponer que su actuación como observadores electorales podría afectar su actividad imparcial, independiente y objetiva.

Contrariamente a la postura anterior, el Magistrado José Alejandro Luna Ramos estima que el precepto materia de impugnación no vulnera disposición constitucional alguna, por lo siguiente.

La limitación en estudio es en beneficio del orden público (constitucional) y de los principios rectores de certeza, imparcialidad y objetividad, ya que mediante un criterio razonable, necesario y proporcionado se aseguran condiciones de idoneidad de los observadores electorales para que puedan realizar sus tareas testimoniales respecto de los actos relativos a la preparación y desarrollo del proceso electoral, de manera independiente, imparcial y objetiva.

El observador electoral es el sujeto responsable de monitorear y evaluar el proceso electoral en su integridad o una de sus partes o etapas, a través de una actitud meramente presencial o testimonial, sin desplegar un papel protagónico en los fenómenos o acontecimientos apreciados, para llegar a conclusiones objetivas, independientes e imparciales, que permitan evaluar las condiciones en que se efectuaron los actos o fases del proceso electoral y, en su caso, la actuación de las autoridades electorales, los partidos políticos, los candidatos, los electores y los ciudadanos.

La necesidad de asegurar que un estándar de calidad de sus informes y conclusiones para que auténticamente sean objetivos, independientes, ciertos e imparciales lleva a imponerles requisitos que garanticen la idoneidad de los sujetos que aspiren a obtener su acreditación como observadores electorales.

Hay razones suficientes para presumir que los sujetos que hubieren sido postulados por un partido político como candidatos tienen una cercanía estrecha con los mismos, así como sus ideas, sus principios y sus programas de acción, de gobierno o legislativos, por lo que es razonable y necesario que se establezca un plazo cierto de que hubieren sido postulados antes de que se les otorgue la acreditación como tales. Esta cuestión permite suponer que su actuación como observadores electorales podría enfrentar dificultades para realizar una actividad imparcial, independiente y objetiva, lo cual podría

llevar, a su vez, a deslegitimar un resultado electoral que no sea un fiel reflejo del informe o conclusiones del observador afectado por apreciaciones o juicios incorrectos.

La credibilidad que pueden generar los informes o las conclusiones de un observador electoral son indiscutibles, con independencia de que, por sí mismos, no tengan efectos directos e inmediatos en el desarrollo y resultados de los procesos electorales ni un carácter vinculatorio. Sin embargo, la difusión y la resonancia de las apreciaciones de un observador pueden generar una percepción equivocada cuando no está documentadas en un reflejo fidedigno de la realidad y ello obedece a una especial y personal inclinación del observador que responda a su exclusivo interés y no a los que genuinamente corresponden a la observación electoral.

De ahí la necesidad de preservar condiciones subjetivas que propicien un actuar independiente, imparcial y objetivo del observador que con certeza se apegue al acontecer electoral. Ello va en abono de los principios rectores de la función electoral previstos en el artículo 41, fracción V, primer párrafo, de la Constitución federal.

Además, la limitación es proporcionada porque está referida a un plazo de restricción de tres años anteriores a la elección, en el entendido de que una vez concluido tal plazo se puede obtener la acreditación respectiva. Es decir, también es razonable porque es una limitación limitada, no absoluta o perpetua y es una vía adecuada, ya que no existe una vía

menos restrictiva para el ejercicio de un derecho político-electoral de los ciudadanos mexicanos que deseen obtener una acreditación como observador electoral.

4. Disposición transitoria sobre plazo para retirar propaganda gubernamental.

Planteamiento.

Para el Partido del Trabajo se vulnera el principio de inmediata aplicación de disposiciones constitucionales, porque a través del artículo Décimo Primero transitorio del Decreto del catorce de enero de dos mil ocho, por el cual se expide el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se dispone que el retiro o la supresión de propaganda colocada en lugares públicos que contravenga las disposiciones del código citado, por los partidos políticos y los entes públicos, ocurrirá en un plazo de treinta días. Además, dicha disposición transitoria, para el Partido del Trabajo, es inconstitucional porque en un transitorio de una ley federal se prevén aspectos que están dirigidos a las entidades federativas.

Opinión. Al respecto, debe considerarse que la disposición no libera o exime del cumplimiento de la ley a las autoridades públicas, sino que, en estricto sentido, prevé un plazo limitado de treinta días para el efecto de que se disponga lo necesario y suficiente para el retiro o la supresión de propaganda colocada en lugares públicos que sea ilegal, a partir de una reforma (es decir, la inconstitucionalidad o ilegalidad de la propaganda sobrevino). En todo caso, puede considerarse que la previsión legal tiene el objeto de que si no se cumple en dicho plazo con

el retiro o supresión de la propaganda ilegal, entonces habrá lugar a la aplicación de una sanción. Así, es claro que no se vulnera el texto constitucional, porque se trata, además, de una medida que hace eficiente el contenido de disposiciones constitucionales (artículos 41, fracciones II y III, y 134). Igualmente debe tenerse presente que no está en curso un proceso electoral federal y que a partir de la entrada en vigor de la reforma legal y la que se emite esta opinión ya transcurrieron más de treinta días naturales.

En consecuencia, en la opinión se debe arribar a la conclusión de que no es inconstitucional dicha disposición transitoria.

Sobre el plazo para el retiro de propaganda por los entes públicos locales

Esta sala Superior también es de la opinión de que no es correcto el concepto de invalidez formulado por el Partido del Trabajo, en relación con el plazo de treinta días, contados a partir de la entrada en vigor del decreto legislativo respectivo, para que los entes públicos locales (además de los federales) retiren o supriman la propaganda colocada en lugares públicos que contravengan las disposiciones que al respecto establece el código de la materia, según se prevé en el artículo Décimo Primero del Decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación*, por el cual se expide el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Según el promovente, el órgano legislativo federal no tiene competencia para imponer obligaciones a los entes públicos

locales “conforme al pacto del principio federal”. Tal conclusión del promovente es equivocada, en concepto de esta Sala Superior.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 124 de la Constitución federal, las facultades que no están expresamente concedidas por la propia Constitución federal a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados. Por ello se predica que, en el Estado federal mexicano, existe un sistema residual para la distribución de competencias en favor de los Estados, mientras que para los órganos federales es expreso, porque sus facultades deben estar establecidas en la preceptiva constitucional.

Por su parte, en el ámbito del Distrito Federal, lo que prevalece es un sistema expreso para las autoridades locales, mientras que las reservadas corresponden a los órganos federales (artículo 122, párrafo sexto, apartados A, fracción I, y C, fracción V, de la Constitución federal).

En términos de lo previsto en el artículo 73, fracciones XXI de la Constitución federal, si corresponde al Congreso de la Unión legislar para establecer los delitos y las faltas contra la Federación y fijar las sanciones que por ello deban imponerse, es claro que puedan preverse tipos penales y en materia de faltas administrativo-electorales, en los que exista un supuesto normativo y las correspondientes sanciones, en los que exista como sujeto activo propio o exclusivo, el cual coincida con un ente público local o los propios servidores públicos de una

entidad federativa y que incumpla las obligaciones y prohibiciones previstas en materia de propaganda y que incidan en el ámbito electoral federal. En esta mismo sentido, en el artículo 108, párrafo tercero, de la Constitución federal, se reconoce que ciertos servidores locales (sin que ello tenga un carácter limitativo o taxativo en cuanto al ámbito personal de validez de las faltas y delitos contra la federación) son responsables por violaciones a lo previsto en la Constitución federal y las leyes federales, entre otros casos.

Desde esta perspectiva, no se advierte que la disposición en cuestión sea inconstitucional.

Igualmente, si en términos de lo prescrito en el mismo artículo 73, fracción XXX, en relación con los artículos 6°, 41 y 134 de la misma Constitución federal, el mismo Congreso de la Unión sería el órgano responsable de legislar para la elección de los integrantes de los poderes federales. Si para preservar los principios y reglas que articulan el sistema electoral y de partidos políticos en el ámbito federal (dicho en otros términos, el sistema de la Democracia federal mexicana), es necesario que se involucre a otros sujetos (estableciendo meras prohibiciones) a fin de no dejar zonas de inmunidad para comportamientos que atenten contra valores, principios o reglas jurídicos de importancia mayúscula.

Además, debe considerarse que en el caso de los servidores públicos, con independencia de su origen o ámbito en que actúen) se está en presencia de individuos que están en una

situación de sujeción especial. Esto es, su conducta en tanto funcionarios estatales está condicionada por los principios rectores de la función electoral, como lo son los de certeza, imparcialidad, legalidad y objetividad (no podría postularse que el deber de conducirse de acuerdo con dichos fines, únicamente, le está reservado a las autoridades electorales federales y que, por el contrario, las demás pueden vulnerarlos).

En suma, la conducta de los servidores públicos, el ejercicio de sus atribuciones, debe estar orientada a no imposibilitar la vigencia de las bases constitucionales del sistema electoral y el sistema de partidos políticos, en el ámbito federal.

En especial dentro de dichas bases que están relacionadas con la propaganda gubernamental deben incluirse el derecho que se prevé a favor de los partidos políticos nacionales, para intervenir en el proceso electoral, en las formas específicas previstas legalmente (artículo 41, fracción I, párrafo primero); el principio de equidad que debe garantizarse tratándose de los elementos con los que deben contar los partidos políticos nacionales para llevar a cabo sus actividades y en relación con las reglas a que se sujeta el financiamiento de los propios partidos políticos y sus campañas electorales (artículo 41, fracción II); el principio de equidad que debe prevalecer en el uso permanente de los medios de comunicación social, lo cual está reconocido como un derecho de los partidos políticos nacionales (artículo 41, fracción III); las reglas previstas legalmente para las precampañas y las campañas (artículo 41,

fracción IV); los principios rectores de la función electoral, especialmente, los de certeza e imparcialidad (artículo 41, fracción V), y el principio de imparcialidad que debe imperar en la aplicación de los recursos públicos que están bajo las responsabilidades de los servidores públicos de la Federación, los Estados y los municipios, así como del Distrito Federal y sus delegaciones (artículo 134, párrafo sexto).

Debe protegerse y garantizarse dichos aspectos constitucionales para posibilitar la realización de una elección federal libre y auténtica, a través de voto universal, libre, secreto y directo, en conformidad con lo establecido en el artículo 41, párrafo segundo, fracción I, segundo párrafo, de la Constitución federal.

Puede advertirse, además, que si bien es cierto que el proceso electoral federal no ha comenzado todavía, lo cierto es que el riesgo de que se presente una precampaña anticipada o campaña anticipada (de ahí la necesidad de la medida), o bien, una serie de conductas que redunden en un fraude a la Constitución federal y a la ley, plenamente, justifican que se adopten ese tipo de disposiciones que establecen plazos fatales para la preservación de condiciones que propicien el principio de igualdad en una eventual contienda electoral, así como la equidad en el otorgamiento del financiamiento público y el acceso a los medios de comunicación social.

En conclusión, la prescripción transitoria de mérito, en opinión de esta Sala Superior, es conforme con el texto constitucional.

III. Temas combatidos de manera común por los accionantes.

1. Restricción temporal para la constitución de partidos políticos.

Planteamientos.

En los conceptos de invalidez primero y tercero, los partidos Alternativa Socialdemócrata y del Trabajo, respectivamente, sustentan la invalidez del artículo 28, párrafo 1, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en la circunstancia de que tal disposición resulta conculcatoria de los derechos reconocidos en los artículos 9, 14, 35, fracciones II y II, 39, 40, 41, fracción I, 51 y 56 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Desde la perspectiva de los accionantes, el hecho de que el citado precepto disponga que los trámites inherentes a la constitución de un nuevo partido político sólo se pueden iniciar en el mes de enero del año siguiente al de la elección presidencial, esto es, cada seis años, genera la imposibilidad de constituir nuevos partidos políticos que estén en aptitud de participar en las elecciones intermedias y en las próximas elecciones generales, lo que va en contra de los derechos reconocidos en los artículos citados, porque impide que los ciudadanos se asocien para participar en la renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo, así como para competir en las elecciones para ser votados. Además, dicen los promoventes, con esta restricción se quebranta el principio de pluralidad

política, puesto que para poder ejercer sus derechos político-electorales en ese lapso, los ciudadanos se ven obligados a afiliarse a los partidos políticos ya existentes (aun cuando no coincidan con los principios y postulados de éstos).

Los accionantes estiman también, que la disposición en estudio atenta contra derechos adquiridos y contra el principio de no retroactividad, porque los ciudadanos han adquirido el derecho a asociarse con posterioridad a cada elección (general o intermedia) para estar en condiciones de competir en las elecciones con sus propios principios, postulados y candidatos, por lo que si el nuevo precepto los restringe, sin razón alguna, es claro que infringe la Constitución.

Ambos partidos sostienen, que la restricción en estudio transgrede los artículos 20 y 21 de la Declaración de los Derechos Humanos, porque en esos preceptos se dispone, que todo ser humano tiene el derecho y la libertad de asociarse pacíficamente para participar en el gobierno de su país, sin establecer algún plazo o condición para que tales derechos se ejerzan.

Opinión. Este órgano jurisdiccional considera que asiste razón a los accionantes, toda vez que la modificación al plazo para iniciar el procedimiento de constitución de los partidos políticos (prevista en el artículo 28, párrafo 1) resulta violatoria de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque sin sustento razonable alguno, se restringen indebidamente los derechos de asociación política, de sufragio pasivo y de

integración de la representación política, además de que se atenta contra los principios de pluralismo político y, por ende, de participación democrática.

Ciertamente, la libertad de asociación tiene un papel esencial en la conformación de las democracias modernas, pues expresa la posibilidad de constituir conjuntos interpersonales de intereses, con personalidad jurídica distinta a los individuos que los integran. Esta libertad es considerada por algunos autores como un elemento irrenunciable de la democracia pluralista,³ porque a través de ella se dan los cauces para el ejercicio de otros derechos y para la observancia de los principios que rectores del Estado Constitucional Democrático.

El libertad de asociación se encuentra reconocida en el artículo 9 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en distintos ordenamientos internacionales [Declaración Universal de 1948 (artículo 20), Pacto de Derechos Civiles y Políticos (artículo 21), Convención Interamericana de Derechos Humanos (artículos 15 y 16), entre otros], mientras que la libertad de asociación política se reitera en el artículo 35, fracción III, de la propia Constitución.

La libertad de asociación política constituye un requisito indispensable en todo Estado Constitucional Democrático, pues sin su existencia o la falta de garantías que la tutelen no sólo se

³ Así lo considera el autor alemán Peter Häberle en su obra *Libertad, igualdad, fraternidad. 1789 como historia, actualidad y futuro del Estado Constitucional*, Madrid: Trotta, 1998, p. 79.

impediría la formación de partidos políticos,⁴ sino también se propiciaría la falta de pluralismo en el sistema y, por ende, la falta de representación democrática.

En lo dispuesto en el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se aprecia, que los partidos políticos son, por excelencia, los instrumentos para expresar el pluralismo político y los medios para que los ciudadanos puedan acceder a las funciones representativas, pues en dicho precepto constitucional se les reconoce como entidades de interés público, constituidas con la finalidad de: promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de la representación nacional y, como organizaciones de ciudadano, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, es decir, a los partidos políticos se les reconoce una función mediadora en la representación política, al instituirlos como instrumentos para el ejercicio de la representación del pueblo dentro de los ámbitos parlamentario y gubernamental.

Conforme con lo anterior se puede afirmar de manera válida, que la libertad de asociación política impulsa la democracia pluralista, en la cual los partidos políticos son, por excelencia, los instrumentos para expresar ese pluralismo y los medios para que los ciudadanos puedan acceder a las funciones representativas.

⁴ Los cuales constituyen una de las formas concretas que puede adquirir la libertad de asociación.

En un sistema pluralista, la representación se genera, precisamente, en las elecciones competitivas. Por tanto, para que exista esta representación democrática es indispensable que la ciudadanía pueda organizarse según sus afinidades en cuanto a ideas, intereses, propuestas y liderazgos, y que estas organizaciones se sometan a la decisión ciudadana, para competir con otros grupos que también se han organizado y han postulado a sus candidatos. Es aquí donde se radica la importancia del plazo establecido para la constitución de nuevos partidos políticos, pues, necesariamente, este plazo debe garantizar que en **todas las competencias electorales** exista la posibilidad de que los ciudadanos se agrupen para participar en ellas, previo cumplimiento de los requisitos establecidos para ello, pues sólo así es como se optimiza el ejercicio de los derecho de asociación política, de representación y de participación del pueblo en la vida democrática.

El repaso histórico de la regulación constitucional de los partidos políticos robustece esta conclusión, toda vez que en los antecedentes legislativos se advierte el constante propósito del Poder Revisor de la Constitución, de fortalecer el régimen político partidista, como una estructura intermedia entre el Estado y los ciudadanos, tendente a propiciar el pluralismo político, la representatividad y la participación de la ciudadanía.

Así es, en la reforma constitucional de mil novecientos setenta y siete, se reconoce a los partidos políticos como entidades de interés público, constituidas para fungir como medios para que

los ciudadanos accedan a los cargos de elección popular. En esa misma reforma, además del sistema de mayoría relativa, se introduce el sistema de representación proporcional, como medida para fortalecer la multiplicidad de fuerzas al seno de los órganos parlamentarios, la cual beneficia, no sólo la integración de la representación nacional, sino además, la participación ciudadana en la vida democrática.

El reconocimiento constitucional de los partidos políticos como entidades de interés público a través de las cuales los ciudadanos acceden al ejercicio del poder, así como la introducción del sistema de representación proporcional son signos evidentes de la importancia que se les dio a tales entidades para alcanzar la pluralidad política y la representatividad.

En la reforma constitucional de mil novecientos ochenta y seis se modificaron las reglas bajo las cuales operaba el sistema de representación proporcional, así como el número de integrantes de la Cámara de Diputados, con la finalidad de crear más espacios de expresión al pluralismo ideológico que encontraba forma en el pluripartidismo.

La reforma constitucional de mil novecientos noventa cambió también las reglas del sistema de representación proporcional, con el evidente objeto de impulsar la presencia de los partidos políticos,⁵ como agentes y conductos para el acceso de los

⁵ Así quedó reflejado en el Dictamen de la cámara revisora, publicado en seis de abril de mil novecientos noventa, donde textualmente se asentó: “...*para proceder a la asignación de curules plurinominales, los partidos políticos deberán*

ciudadanos a los cargos de elección popular. Tres años después (reforma constitucional de mil novecientos noventa y tres) se introdujo un nuevo esquema de representación partidaria para la Cámara de Senadores, al crearse la figura del senador por primera minoría.⁶ Este nuevo esquema se fortaleció con la reforma de mil novecientos noventa y seis, al establecerse, que además de los senadores de mayoría relativa y el de primera minoría, se elegirían treinta y dos por el principio de representación proporcional.

Como se puede apreciar, la idea de incluir estos nuevos diseños no sólo se hizo con la intención de ampliar las posibilidades de participación de los ciudadanos, por conducto de los partidos políticos, en la representación nacional, sino también para fomentar su participación en la vida democrática y con ello abrir paso a integraciones plurales.

En la reforma constitucional de dos mil siete, se encuentra también evidenciado este propósito, toda vez que con excepción de las elecciones donde intervienen los pueblos y las comunidades indígenas, a los partidos políticos se le concede el derecho exclusivo de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular. Esto es, se robustece

haber postulado candidatos en por lo menos doscientos distritos uninominales, en lugar de la mitad de dicha cifra, con lo establece el precepto en vigor. Se aumenta el número requerido de postulaciones por cada partido para corresponder al desarrollo de la vida política nacional e impulsar una mayor presencia de los partidos políticos. Si un partido postula un número menos de candidatos, revela limitaciones que deben reflejarse en sus oportunidades de ingreso a la Cámara de Diputados. En sentido contrario, es la presencia de la contienda política la que da pie a ampliar las posibilidades de participar en la integración de ese Cuerpo deliberante...”

⁶ Figura conforme con la cual, el partido político que obtuvo el mayor número de votos después del vencedor tendría derecho a acceder a un escaño más.

la idea de la función mediadora de tales entes de interés público en la representación nacional y en la participación ciudadana dentro de un sistema democrático.

Este repaso histórico evidencia la importancia que tienen los partidos políticos en nuestro sistema y, por ende, la trascendencia de la regulación que respecto a su constitución se haga, puesto que a través de ellos se genera la competitividad de fuerzas para lograr la integración de los organismos públicos representativos del pueblo (no sólo en el gobierno, sino también en el ámbito parlamentario, donde se incluye a las mayorías y minorías), mediante el ejercicio del sufragio pasivo, y se contribuye a la participación de los ciudadanos en los asuntos políticos del país y, por tanto, al fomento del pluralismo político.

En este contexto, esta Sala Superior estima que en el análisis de la constitucionalidad de las restricciones legales establecidas para la constitución y registro de los partidos políticos, debe tomarse en cuenta la importancia de tales institutos políticos en una sociedad democrática y el principio de pluralismo político.

Lo hasta aquí expuesto es acorde con los criterios sustentados por distintos órganos internacionales, al interpretar las cuestiones relacionadas con la libertad de asociación política en relación con la constitución y registro de los partidos políticos.

En efecto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en lo conducente, dispone:

Artículo 16. Libertad de Asociación

1. Todas las personas tienen derecho a asociarse libremente con fines ideológicos, religiosos, políticos, económicos, laborales, sociales, culturales, deportivos o de cualquiera otra índole.

2. El ejercicio de tal derecho sólo puede estar sujeto a las **restricciones** previstas por la ley que sean **necesarias** en una **sociedad democrática**, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad o del orden públicos, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

[...]

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, dispone:

Artículo 22

1. Toda persona tiene derecho a asociarse libremente con otras, incluso el derecho a fundar sindicatos y afiliarse a ellos para la protección de sus intereses.

2. El ejercicio de tal derecho sólo podrá estar sujeto a las **restricciones** previstas por la ley que sean **necesarias** en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás. El presente artículo no impedirá la imposición de restricciones legales al ejercicio de tal derecho cuando se trate de miembros de las fuerzas armadas y de la policía.

[...]

Sobre este precepto, el Comité de Derechos Humanos, en su Observación General No. 25, destacó que los ciudadanos *“también participan en la dirección de los asuntos públicos ejerciendo influencia mediante el debate y el diálogo público con sus representantes y gracias a su capacidad para organizarse. Esta participación se respalda garantizando la libertad de expresión, reunión y asociación.”*⁷

⁷ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 25, *EL derecho a participar en los asuntos públicos, el derecho a votar y el derecho al acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas*, adoptada durante el 57° periodo de sesiones, 1996, párr. 8.

El derecho de libre asociación en materia política supone que los Estados establezcan las condiciones necesarias para garantizar dicha libertad. Una de esas condiciones está relacionada con la constitución y registro de los partidos políticos, por considerar que éstos constituyen una de las formas mediante las cuales se ejerce esta libertad.

Así, por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha enfatizado, respecto del artículo 11 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales (que reconoce la libertad de reunión y de asociación en términos similares a los del Pacto Internacional)⁸ que dicho precepto es aplicable a asociaciones, tales como a los partidos políticos y que la negativa de registro de un partido político puede constituir una violación a la libertad de asociación.⁹

Al respecto, en el mismo ámbito del Consejo de Europa, por ejemplo, la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho (Comisión de Venecia) en sus “Directrices sobre legislación de partidos políticos” (*Guidelines on Legislation on Political Parties*) reconoce que el registro, como paso necesario

⁸ El Convenio Europeo dispone: Artículo 11. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de reunión pacífica y a la libertad de asociación, incluido el derecho de fundar, con otras, sindicatos y de afiliarse a los mismos para la defensa de sus intereses. 2. El ejercicio de estos derechos no podrá ser objeto de otras restricciones que aquellas que, previstas por la ley, constituyan medidas necesarias, en una sociedad democrática, para la seguridad nacional, la seguridad pública, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y libertades ajenos. El presente artículo no prohíbe que se impongan restricciones legítimas al ejercicio de estos derechos para los miembros de las fuerzas armadas, de la policía o de la Administración del Estado.

⁹ Entre otros, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Presidential Party of Mordovia v. Russia*, (Application no. 65659/01), Judgment, Strasbourg, 5-10- 2004, pars. 28 y 29.

para el reconocimiento de una asociación como partido político, no constituye *per se* una vulneración a la libertad de asociación; sin embargo, cualquier requerimiento para el registro debe ser “*necesario en una sociedad democrática*” y proporcional respecto del objeto que se pretende alcanzar con la medida, atendiendo a la importancia de los partidos en un régimen democrático.¹⁰

En el mismo sentido, como lo precisan el Pacto Internacional y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el ejercicio de la libertad de asociación en materia política sólo puede estar sujeto a restricciones legales que sean necesarias en una sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás.

En consecuencia, el derecho a organizar partidos políticos como parte del derecho a la participación política no es absoluto y puede estar sujeto a limitaciones. Como ha destacado también la Corte Interamericana de Derechos Humanos, la previsión y aplicación de requisitos para ejercer los derechos políticos no constituyen, *per se*, una restricción indebida los derechos políticos, pero es indispensable que en su reglamentación se observen los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática.¹¹

¹⁰ European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Guidelines and explanatory report on legislation on political parties: some specific issues*, Venice, March, 2004, CDL-AD(2004)007rev., p. 3.

¹¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama Vs. Nicaragua, Sentencia de 23 de Junio de 2005, (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), pár.

Diferentes instancias e instrumentos internacionales han reconocido la importancia que revisten los partidos políticos como formas de asociación esenciales para el desarrollo y fortalecimiento de la democracia.¹² Ejemplo de tal tendencia internacional lo representa en nuestro continente la Carta Democrática Interamericana (aprobada por los Ministros de Relaciones Exteriores de las Américas, el 11 de septiembre de 2001 durante la Asamblea Extraordinaria de la OEA), que, en su artículo 3, reconoce entre los elementos esenciales de la democracia representativa, “el régimen plural de partidos y organizaciones políticas” y, en su artículo 5, que “[e]l fortalecimiento de los partidos y de otras organizaciones políticas es prioritario para la democracia.”

Tal importancia responde también a la necesidad de garantizar el pluralismo democrático y la mayor participación posible. A este respecto, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, ha reiterado el papel esencial de los partidos políticos para asegurar el pluralismo y la democracia, y la particular importancia del pluralismo, la tolerancia y la apertura como elementos esenciales de una “sociedad democrática”.¹³

206. En el mismo sentido, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Hirst v. the United Kingdom (no. 2)*, no. 74025/01, § 36, ECHR-2004.

¹² Por ejemplo, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Yatama Vs. Nicaragua, Sentencia de 23 de Junio de 2005, (*Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*), pár. 215; Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case Refah Partisi (the Welfare Party) and Others v. Turkey* [GC], nos. 41340/98, 41342/98, 41343/98 and 41344/98, 2003-II, pár. 87; *Case of Yazar and Others v. Turkey*, nos. 22723/93, 22724/93 and 22725/93, 2002-II, pár. 32; y *Case of Socialist Party and Others v. Turkey*, Judgment of 25 May 1998, *Reports of Judgments and Decisions* 1998-III, pár. 29.

¹³ Tribunal Europeo de Derechos Humanos, *Case of Bączkowski and others v. Poland*, (*Application no. 1543/06*), Judgment, Strasbourg, 3/05/2007, final 24/09/2007, párrs. 62, 63.

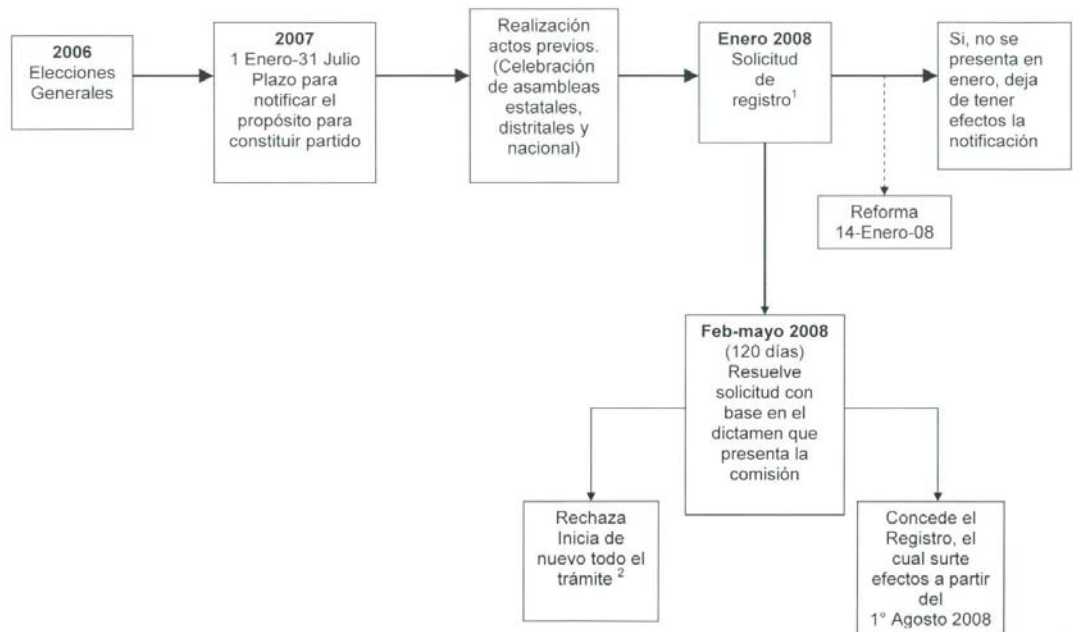
Todo lo anterior, ilustra una tendencia clara a que las restricciones legales establecidas para la constitución y el registro de partidos políticos, deben resultar necesarias y proporcionales a la finalidad que se pretende alcanzar, para garantizar el pluralismo y la apertura del sistema electoral en su conjunto.

Con base en todo lo anterior, esta Sala Superior considera que el límite temporal establecido en el artículo 28, párrafo 1, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales implica una restricción injustificada respecto a la constitución de los partidos políticos, como se demuestra enseguida.

En principio, se estima conveniente representar gráficamente la manera como se llevaba a cabo la constitución de los partidos políticos con anterioridad a la reforma y compararla con la manera como operaría si se toman en cuenta las bases establecidas en el código reformado.

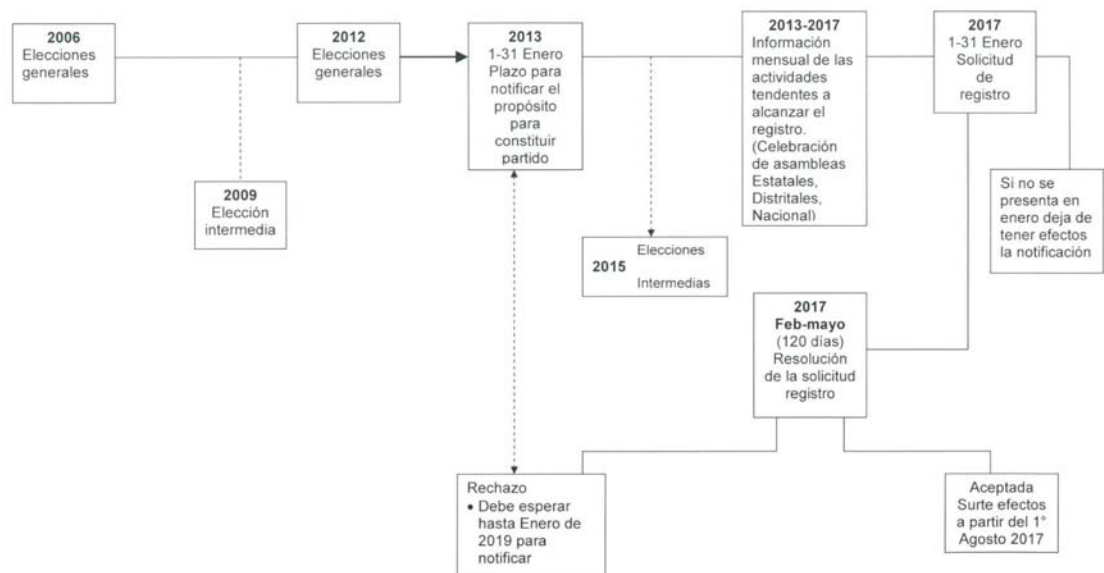
Plazos para constitución de Partidos Políticos sin reforma al Código

SUP-AG-13/2008



1. En enero de 2008 las agrupaciones políticas Rumbo a la Democracia y Unión Nacional Cinarquista solicitaron su registro. Estas solicitudes se resolverán conforme con el anterior código.
2. Iniciaría en Enero de 2010, después de la elección intermedia, pero con las reformas al COFIPE se tendrán que esperar hasta 2013.

Plazos para constitución de Partidos Políticos con reforma al Código



Como se ve, con la reforma los ciudadanos están imposibilitados para formar nuevos partidos con el fin de participar y competir en todas las elecciones intermedias (donde

se elige a los integrantes de la Cámara de Diputados), así como en las próximas elecciones generales, puesto que para iniciar el trámite de registro es necesario que los ciudadanos se esperen hasta el año dos mil trece, para notificar a la autoridad administrativa electoral su propósito de constituir un nuevo partido político.

Este plazo tan prolongado no sólo afecta el derecho de representación de los ciudadanos, sino también el de sufragio pasivo y de participación en la vida democrática, como organizaciones jurídicamente calificadas para intervenir en los asuntos políticos del país.

Con esta disposición se afectan también los principios de pluralismo político y el de tolerancia, al impedir la coexistencia de otros partidos políticos que promuevan la participación del pueblo en la vida democrática, contribuyan a la integración de la representación nacional y hagan posible el acceso de más ciudadanos a los cargos de elección popular.

Es principio básico de la interpretación constitucional, que la creación de leyes y su interpretación deben estar orientadas a la potencialización de los derechos fundamentales, de modo que para estimar razonable una restricción, es necesario que los límites impuestos y los requisitos exigibles para su ejercicio sean necesarios para la sociedad democrática, en interés de la seguridad nacional, de la seguridad pública o del orden público, o para proteger la salud o la moral públicas o los derechos y libertades de los demás

Sin embargo, se aprecia que el límite temporal impuesto en el precepto objeto de análisis no encuentra justificación en ninguna de las situaciones mencionadas. Por el contrario, con ese límite se restringen las libertades de los ciudadanos y se soslaya la idea de que el pluripartidismo es una expresión del pluralismo político (porque supone el reconocimiento de las personas a asociarse u organizarse para ejercer sus derechos) y de que éste constituye un pilar fundamental de la democracia.

Por tanto, en opinión de esta Sala Superior, la restricción en estudio contraviene los artículos 9, 35, fracciones II y III, 39, 40 y 41, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2. Coaliciones.

Planteamientos

a) El Partido del Trabajo y el Partido Nueva Alianza argumentan como concepto de invalidez, la indebida permisión de transferir votos al partido coaligado que no alcanza el mínimo exigido por la ley para conservar el registro, según lo dispuesto en el artículo 96, párrafo 5, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, pues con ello, en su opinión, se vulnera el principio de que el voto es intransferible, entre otros.

b) El Partido del Trabajo y Alternativa Socialdemócrata, plantean la inconstitucionalidad del artículo 95, párrafos 9 y 10,

del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

El párrafo 9 señala que los emblemas de los partidos coaligados aparecerán en la boleta como el da cada uno en forma individual y que los votos se suman para el candidato de la coalición y cuentan para cada partido político. El numeral 10 estipula que cada uno de los partidos coaligados deberá registrar listas propias de candidatos por representación proporcional.

Según los promoventes, estas disposiciones coartan los principios de participación política, asociación y certeza en materia electoral y, por ende, conculcan el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En opinión de los accionantes, la reforma elimina la figura de la coalición y sólo conserva la de candidatura común, a pesar de que ambas instituciones tienen naturaleza y fines distintos, pues la candidatura común es más laxa, porque no tiene el grado de compromiso político y programático que la coalición.

Opinión:

Con relación a la opinión que emite esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, respecto al pronunciamiento de constitucionalidad del artículo 96 numeral 5, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se distinguen las opiniones que, sobre el particular,

tienen la Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa y los Magistrados Constancio Carrasco Daza, Flavio Galván Rivera y José Alejandro Luna Ramos.

El Magistrado José Alejandro Luna Ramos considera que los preceptos materia de impugnación son constitucionales, por lo siguiente.

De lo dispuesto en la Constitución, y particularmente en el artículo 41 de la Constitución, se puede apreciar claramente que en ningún momento el texto de la misma hace referencia expresa a las coaliciones, sino que la única institución establecida y regulada en forma explícita a través de la determinación de principios y reglas generales, son los partidos políticos.

En el texto de la Constitución sólo se establecen las bases generales del régimen político-electoral mexicano, cuyo desarrollo y regulación particular corresponde al legislador ordinario.

De tal forma, en el propio artículo 41, párrafo segundo, fracción I, de la Constitución federal se establece que en la ley se determinarán las formas específicas en que los partidos políticos intervendrán en el proceso electoral, lo cual implica un facultamiento en favor del legislador ordinario federal, que le ha permitido establecer en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en el artículo 93, párrafo 2, que los partidos políticos, para fines electorales, podrán formar

coaliciones para postular los mismos candidatos en las elecciones federales, siempre que cumplan con los requisitos que en el propio código se establece.

Es decir, fuera de ciertas reglas y principios que se siguen desarrollando en las propias fracciones I a IV del artículo 41 de referencia, además de otras reglas generales que se prevén a lo largo de la Constitución federal (como se dispone en los artículos 54 y 56, sobremanera en materia de asignación de diputados y senadores por el principio de representación proporcional), no se aprecia alguna disposición que expresa o implícitamente limite las atribuciones del legislador ordinario federal para determinar en la ley cuáles son las reglas, términos y condiciones en que se deberá dar la participación de los partidos políticos.

De tal suerte el legislador ordinario, como lo expresa en la exposición de motivos, tomó la determinación, por una parte, de flexibilizar los requisitos para formar coaliciones y, por otra, de darle certeza al electorado, respecto de la verdadera fuerza con la que cuentan los partidos políticos, dado su papel preponderante en los procesos electorales.

Sobre el particular, cabe señalar que en la doctrina se ha abordado el estudio de las funciones del sufragio, de tal forma que Manuel Aragón¹⁴ sostiene que el sufragio produce representación, esto es, garantiza jurídicamente,

¹⁴ ARAGÓN, Manuel, "IX. Derecho de sufragio: principio y función", en *Tratado de Derecho Electoral Comparado en América Latina*, 2ª. Edición, Dieter Nohlen et. al. Compiladores, México, IIDH, Universidad de Heidelberg, IDEA, TEPJF, IFE, FCE, 2007, pp. 162 a 177.

procedimentalmente, la representación política; produce “gobiernos”, toda vez que mediante el sufragio los ciudadanos, pacíficamente, los establecen y cambian; realiza una específica limitación del poder, una limitación temporal; asimismo, legitima el poder, en cuanto a la forma, es decir, a su carácter representativo, pero no exactamente en cuanto a su contenido, a su producto.

En el caso de nuestro sistema jurídico electoral, puede sostenerse que, con las nuevas disposiciones establecidas en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, concretamente los párrafos 9 y 10 del artículo 95, el legislador le está atribuyendo al sufragio expresado por los votantes una función, no sólo en cuanto a la conformación de los poderes públicos, sino también en lo relativo a validar o “refrendar” la representatividad que deben tener los partidos políticos para hacerse acreedores a tal carácter, y junto con ello, los derechos, obligaciones y atribuciones que el propio Constituyente ha determinado, al permitir advertir cuál es la verdadera fuerza electoral con la que cuentan.

De ahí, que en la exposición de motivos se plantee que serán los electores quienes decidan el respaldo que merezca cada partido político, de tal forma que la sociedad esté informada de la situación particular de cada partido, y con ello la transparencia plena en cuanto al conocimiento de la decisión de voto de los ciudadanos.

No obstante lo anterior, y si bien no lo señaló expresamente el legislador ordinario, se puede advertir que existe un reconocimiento de que el electorado todavía no ha logrado un nivel uniforme y óptimo de desarrollo, por lo que puede darse, en algunos casos, el fenómeno de que, ante una coalición de partidos políticos, conforme con las nuevas reglas, y la presencia en la boleta electoral de los emblemas individualmente considerados, algunos de los partidos políticos que celebraron tal alianza se vean desfavorecidos frente a otros con una mayor presencia. Ante esta circunstancia, se establece un mecanismo que les permite obtener un beneficio como efecto de la celebración de un convenio de coalición, siempre y cuando aquéllos acrediten una representatividad mínima.

Por ello, se prevé en el artículo 96, párrafo 5, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, que cuando dos o más partidos se coaliguen, el convenio de coalición podrá establecer que en caso de que uno o varios alcance el uno por ciento de la votación nacional emitida pero no obtenga el mínimo requerido para conservar el registro y participar en la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, de la votación del o los partidos que hayan cumplido con ese requisito se tomará el porcentaje necesario para que cada uno de aquellos pueda mantener el registro.

Asimismo, se prevé que el convenio deberá especificar las circunscripciones plurinominales en que se aplicará este procedimiento. Además, se dispone que en ningún caso se

podrá convenir que el porcentaje de votos que se tome para los partidos que no alcancen a conservar el registro, sumado al obtenido por tales partidos, supere el dos por ciento de la votación nacional emitida.

Ahora bien, tal posibilidad otorgada a los partidos políticos que formen una coalición, contrariamente a lo planteado por los accionantes, no se advierte que resulte violatorio de lo dispuesto en la Constitución, ni de las características del sufragio, toda vez que, en caso de que ello se llegara a pactar por los institutos políticos que celebraran tal alianza, resulta acorde a la naturaleza propia de las coaliciones electorales, en la que básicamente se trata de sumar fuerzas para contender precisamente en un proceso electoral, y con ello no sólo buscar el triunfo, sino también la obtención de los beneficios, que en forma recíproca pueden lograr quienes se coaligan.

Respecto de los argumentos en el sentido de que en realidad se suprimen las coaliciones y la regulación corresponde a la figura de las candidaturas comunes, se advierte que ni en la práctica ni en la doctrina sobre el particular, se encuentra que existan reglas precisas, universales e inalterables en cuanto a las coaliciones y las candidaturas comunes. En efecto, de las disposiciones normativas que regulan las coaliciones en otros países, e incluso, entidades federativas, pueden desprenderse diversas variantes, de conformidad con el criterio que haya decidido seguir el legislador en cada caso.

Ahora bien, en el caso bajo estudio, la normativa atinente permite advertir que las alianzas electorales que se prevén en las disposiciones impugnadas, sí corresponden a las coaliciones, y no a las candidaturas comunes, como erróneamente lo plantean los accionantes.

En efecto, de conformidad con lo previsto en el artículo 98 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se puede advertir que la posibilidad de formar coaliciones requiere del cumplimiento de determinados requisitos previstos en la propia normativa, destacadamente la celebración de un convenio, el cual debe contener necesariamente lo siguiente:

- a) Los partidos políticos nacionales que la forman;
- b) La elección que la motiva;
- c) El procedimiento que seguirá cada partido para la selección de los candidatos que serán postulados por la coalición;
- d) Se debe acompañar la plataforma electoral y, en su caso, el programa de gobierno que sostendrá su candidato a Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, así como los documentos en que conste la aprobación por los órganos partidistas correspondientes;
- e) El señalamiento, de ser el caso, del partido político al que pertenece originalmente cada uno de los candidatos registrados por la coalición y el señalamiento del grupo parlamentario o partido político en el que quedarían comprendidos en el caso de resultar electos;

f) Para el caso de la interposición de los medios de impugnación previstos en la ley de la materia, quién ostentaría la representación de la coalición.

Además, de conformidad con el precepto en cita, en el convenio de coalición se debe manifestar que los partidos políticos coaligados, según el tipo de coalición de que se trate, se sujetarán a los topes de gastos de campaña que se hayan fijado para las distintas elecciones, como si se tratara de un solo partido. De la misma manera, debe señalarse el monto de las aportaciones de cada partido político coaligado para el desarrollo de las campañas respectivas, así como la forma de reportarlo en los informes correspondientes.

Como puede advertirse de lo antes mencionado, resulta incorrecto el argumento de los actores en el sentido de que ahora exista una “laxitud” respecto de las coaliciones, que lleve a sostener que en realidad se trata de candidaturas comunes, pues si bien el propio legislador señala en la exposición de motivos que se flexibilizan los requisitos y trámites para formar coaliciones, ello no implica la ausencia de ciertas reglas que deben cumplirse, atento a lo previsto en la propia ley.

Además, resulta necesario señalar que la formación de coaliciones trae diferentes consecuencias, según las características y modalidades que adopte la misma, como lo es el hecho de que, tratándose de una coalición total, la prerrogativa de acceso a tiempo en radio y televisión establecida en el propio código, le será otorgada de la siguiente

forma: en el treinta por ciento que corresponda distribuir en forma igualitaria, como si se tratara de un solo partido; en tanto que, del setenta por ciento proporcional a los votos, cada uno de los partidos coaligados participará en los términos y condiciones establecidos por el código. De tal forma, en el convenio de coalición se debe establecer la distribución de tiempo en cada uno de esos medios para los candidatos de la coalición.

Tratándose de coalición solamente para la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, o de coaliciones parciales para diputado o senador, cada partido coaligado accede a su respectiva prerrogativa en radio y televisión ejerciendo sus derechos por separado. En tal caso, en el convenio de coalición se debe establecer la distribución de tiempo en cada uno de esos medios para los candidatos de coalición y para los de cada partido. Además, en todo caso, los mensajes en radio y televisión que correspondan a candidatos de coalición deben identificar esa calidad y el partido responsable del mensaje.

Por otra parte, se establece en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, la obligación del Consejo General del Instituto Federal Electoral, de emitir el reglamento relativo al acceso a radio televisión por parte de las coaliciones y de los partidos que formen parte de las mismas.

Ahora bien, en cuanto a los criterios sostenidos en las tesis de este Tribunal Electoral, invocadas por los actores, debe

señalarse que la interpretación contenida en cada una de ellas atiende a la regulación que sobre el particular se encontraba vigente en ese momento, de conformidad con lo establecido por el legislador ordinario, de tal forma que, al presentarse un cambio en las reglas dispuestas por el legislador, respecto de las coaliciones, se requiere atender a ese nuevo marco normativo, máxime que, como ha quedado precisado, no se advierte que el mismo resulte contrario a lo previsto en la Constitución, toda vez que se remite a lo que se establezca en la ley, en cuanto a las formas específicas en que los partidos políticos intervendrán en el proceso electoral.

En conclusión, en opinión del Magistrado José Alejandro Luna Ramos, las disposiciones del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, impugnadas por los partidos políticos actores, y relacionadas con la posibilidad de formar coaliciones, así como las reglas a que habrán de sujetarse los institutos políticos que opten por tal forma de participación en un proceso electoral determinado, no resultan contrarias a lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por lo que hace a lo alegado por el accionante, respecto a la vulneración al principio de igualdad, porque supuestamente se exigen diferentes porcentajes a los institutos políticos, para conservar el registro legal como partidos políticos, no puede ser apto para estimar inconstitucional el precepto en estudio, porque la premisa sobre la que el promovente sustenta su planteamiento es falaz, ya que para conservar el registro, tanto

a los partidos coaligados como a los individuales, se le exige el mismo porcentaje (dos por ciento).

El uno por ciento que refiere el accionante es la votación mínima que requiere uno de los partidos coaligados para que otro de los aliados le pueda transferir votación y así estar en condiciones de alcanzar el dos por ciento para conservar el registro.

Este trato diferenciado que la legislación hace respecto a los partidos coaligados no es gratuito ni arbitrario, pues existen razones objetivas que lo justifican.

En efecto, conforme con el artículo 98, párrafos 2 y 3 del código, los partidos políticos que participan coaligados se sujetan a los topes de gastos de campaña fijados, respectivamente, para cada elección, como si se tratara de un solo partido político. De esa misma manera participan en la distribución del treinta por ciento de radio y televisión. Esto es, aunque son varios partidos les aplican las reglas con si fuera uno solo. Asimismo, a diferencia de los institutos políticos que participan por sí mismos, los coaligados deben consensar aspectos trascendentes para su participación, como son, por ejemplo, los candidatos a quienes van a proponer, la plataforma electoral, el programa de gobierno, entre otros aspectos, e incluso, deben asumir consecuencias como si se tratara de uno solo, las cuales pueden repercutir en su esfera jurídica, como podría ser, verbigratia, quedarse sin registrar candidatos,

cuando hay un error en la solicitud de registro, imputable a alguno de los partidos.

Entonces, si hay factores que identifican una participación distinta de los partidos políticos coaligados con relación a los que compiten por sí mismos, es claro que existen razones objetivas para considerar justificado el trato diferenciado que se les concede con relación a la votación mínima que deben alcanzar (uno por ciento) para que alguno de los propios coaligados le transfiera el porcentaje requerido para obtener el dos por ciento de la votación y, por ende, conservar el registro.

Enseguida se exponen las distintas opiniones de los Magistrados María del Carmen Alanis Figueroa, Constancio Carrasco Daza y Flavio Galván Rivera, en torno a los distintos tópicos de impugnación relacionados con los artículos 95 y 96 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Inconstitucionalidad por violación al carácter intransferible del voto, sostenida por los Magistrados Constancio Carrasco Daza y Flavio Galván Rivera.

A efecto de estar en posibilidad de emitir opinión sobre la norma reclamada, se trae a cuentas el marco jurídico constitucional atinente.

Los artículos 35 y 41 de la Constitución General de la República, en la parte que interesa, indican, respectivamente:

“Artículo 35.- Son prerrogativas del ciudadano:

I. Votar en las elecciones populares;

...

Artículo 41.-

...

I.

...

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. Sólo los ciudadanos podrán formar partidos políticos y afiliarse libre e individualmente a ellos; por tanto, quedan prohibidas la intervención de organizaciones gremiales o con objeto social diferente en la creación de partidos y cualquier forma de afiliación corporativa.”

Los preceptos constitucionales transcritos tutelan el derecho de voto activo de los ciudadanos, tal prerrogativa debe ejercerse de manera universal, libre, secreta y directa.

Debemos resaltar, dado el sentido que se le imprimirá a esta parte de la opinión, que la naturaleza del sufragio libre y directo, implica que el voto respectivo necesariamente debe beneficiar al candidato seleccionado y, por ende, al partido político que lo postula, evitando en todo momento su manipulación para favorecer diversas ofertas políticas, esto es, los efectos del voto con las características reconocidas constitucionalmente tienen una relación inmediata con la designación de los elegidos, es decir, hay un valor específico en cada sufragio, a través de la manifestación interna del elector, quien acepta una propuesta

preestablecida y define libremente su preferencia entre las posibilidades sometidas a su voluntad.

En el caso, el artículo 96, apartado 5, del Código Electoral que se tilda de inconstitucional, establece textualmente:

“Artículo 96

...

5. Cuando dos o más partidos se coaliguen, el convenio de coalición podrá establecer que en caso de que uno o varios alcance el uno por ciento de la votación nacional emitida pero no obtenga el mínimo requerido para conservar el registro y participar en la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, de la votación del o los partidos que hayan cumplido con ese requisito se tomará el porcentaje necesario para que cada uno de aquellos pueda mantener el registro. El convenio deberá especificar las circunscripciones plurinominales en que se aplicará este procedimiento. En ningún caso se podrá convenir que el porcentaje de votos que se tome para los partidos que no alcancen a conservar el registro, sumado al obtenido por tales partidos, supere el dos por ciento de la votación nacional emitida”.

La sola lectura del precepto cuestionado da noticia que en su confección se permite una “transferencia” de votos al partido coaligado que únicamente alcanzó el uno por ciento de la votación, con el sólo fin de que logre el mínimo requerido para conservar su registro, proceder que implica el manejo injustificado del voto ciudadano, ello porque ese traspaso de votos trae como consecuencia que se apliquen a una fuerza política que no corresponde a la voluntad de los electores y, en consecuencia, se desnaturaliza el objeto y fin de la institución del sufragio.

En ese sentido, los Magistrados Constancio Carrasco Daza y Flavio Galván Rivera, estiman que el artículo 9, apartado 5, del multicitado código podría ser violatorio del derecho al voto activo, con las características enunciadas, consagrado en los numerales 35 y 41, de la Carta Magna.

Inconstitucionalidad por violación al principio de equidad, sustentada por los Magistrados María del Carmen Alanis Figueroa, Constancio Carrasco Daza y Flavio Galván Rivera.

En relación con el dispositivo en comento, en concepto de los Magistrados María del Carmen Alanis Figueroa, Constancio Carrasco Daza y el Magistrado Flavio Galván Rivera, la posibilidad de que un partido político coaligado pueda obtener votación que no logró en las urnas, hasta alcanzar el 2% de la misma, afectaría la igualdad en la contienda electoral y propiciaría condiciones de desigualdad en la obtención del voto, lo que se traduce en una afectación al principio de equidad en la contienda comicial, rector, entre otros, de la materia electoral, por mandato del artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En efecto, el hecho de que la ley le permita a un partido la posibilidad de preocuparse sólo de la obtención de los votos necesarios para obtener el uno por ciento de la votación total emitida, por el sólo hecho de estar coaligado con otro u otros partidos políticos, coloca, a ese partido en una posición de privilegio y ventaja, en relación con los demás partidos

minoritarios que no pudieron o no quisieron coaligarse, los cuales tendrían que buscar la obtención del voto ciudadano con mayor trabajo, esfuerzo y desigualdad, ya que dichos partidos estarían ocupados en alcanzar el dos por ciento de la votación total emitida, que es el umbral necesario para mantener el registro como partido político.

El artículo constitucional invocado evidencia que todo el sistema electoral mexicano está diseñado para propiciar la contienda político-electoral en un ámbito de igualdad y de respeto por los demás contendientes, con total imparcialidad gubernamental y legal, de tal forma que los diversos institutos políticos combatientes, procuren ser propositivos hacia la ciudadanía, para que ésta los acepte o no a través de la emisión de su voto. En consecuencia, esa igualdad se rompe si un precepto de ese sistema electoral permite que ciertos partidos contiendan en condiciones de privilegio o de ventaja, en relación con los demás contendientes.

Tal ha sido el caso de diversos partidos minoritarios de reciente creación, que han buscado posicionarse en la voluntad ciudadana, para darse a conocer con sus programas, sus propuestas políticas, económicas y sociales, pero que han tenido que trabajar arduamente en la búsqueda de la obtención del voto popular, para poder alcanzar el umbral de votación legal y no perder el registro.

Lo cual, incluso, los ha visto favorecidos con la opinión de la ciudadanía, por haber logrado, por sí mismos, aunque sea en forma coaligada, el registro correspondiente.

De lo contrario, en algunos sectores de la sociedad, quedaría la sensación de que los partidos que fueron protegidos legalmente para no perder su registro, no son producto de la voluntad ciudadana, sino de un fraude a la ley, en detrimento de otros partidos que, con su sólo esfuerzo se quedaron en la orilla del camino en cuanto a seguir con sus aspiraciones político electorales, ya que podría darse el caso de que un partido minoritario alcanzara el uno por ciento de la votación, pero por la figura legal que se examina, le fuera otorgado por otro partido el uno por ciento restante para conservar el registro y, en cambio, otro partido que no se coaligó, obtuvo el 1.9% de la votación (lo cual se traduce, en la realidad, en miles o cientos de miles de votos más) y perdería su registro, aun cuando logró mayor impacto y posicionamiento en la sociedad, a través de la voluntad ciudadana, reflejada en los sufragios; es decir, aunque por este partido se inclinó la ciudadanía (los que votaron por él) en relación con el otro partido, lo cierto es que por una ficción legal, se va a ver beneficiado con la obtención de un privilegio y ventaja que la ciudadanía no le otorgó, lo cual, como ya se dijo, violenta, a todas luces, la igualdad en la contienda electoral y, en consecuencia, se transgrede el principio de equidad establecido en el precepto constitucional de referencia.

Inconstitucionalidad de los artículos 95, párrafo 9 y 96, párrafo 5, del Código Federal de Instituciones y

Procedimientos Electorales, por violación a los principios de participación política y certeza, así como del voto directo, según el Magistrado Flavio Galván Rivera.

En concepto del suscrito los artículos impugnados son contrarios a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque el hecho de que los emblemas de los partidos políticos que conforman una coalición aparezcan de manera individual, así como por los efectos que producen, vulneran el principio de certeza, así como los de participación política y de voto directo.

El principio de certeza en materia electoral, contenido en el artículo 41, base V, primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consiste en que los participantes en cualquier procedimiento electoral conozcan las reglas fundamentales que integrarán el marco legal del procedimiento que permitirá a los ciudadanos acceder al ejercicio del poder público, así como para garantizar el pleno ejercicio de los derechos políticos de los participantes, de modo que conozcan previamente con claridad y seguridad las reglas a que está sujeta su propia actuación y la de las autoridades electorales.

Un aspecto fundamental de la intervención de los partidos políticos en los procedimientos electorales, consiste en que exista plena identificación de los contendientes de manera que no se ocasione confusión entre los ciudadanos, pues de ser así se reflejaría en el resultado de la votación, esto es así, porque

la certeza en función de los resultados electorales, se traduce en la fidelidad o identidad de la expresión popular manifestada en las urnas a través del sufragio.

En mi concepto, si bien en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no se establece una forma específica de participación de los partidos políticos en los procedimientos electorales, esto es, que necesariamente deban participar de manera individual o coaligada y en este último caso con determinados parámetros en cuanto a la posible celebración de un convenio de coalición, es indudable que, dada las características de ese tipo de pactos y atendiendo al derecho de asociación para la participación política, previsto en el artículo 35, fracción III, de la propia Constitución federal, se debe dar un margen razonable de negociación a los partidos políticos dentro del cual puedan ponderar los beneficios o las desventajas de participar de manera coaligada, puesto que deben aportar ciertas prerrogativas para apoyar a un candidato común.

Por tanto, el establecer límites a esa posibilidad de negociación para formar una coalición infringe la libertad de asociación política.

En otro aspecto, conforme al principio de certeza, se debe proporcionar una definición clara a los electores respecto de quienes son los contendientes en el procedimiento electoral, lo cual no ocurre si en la boleta aparecen en forma independiente tanto los emblemas de los partidos políticos que compiten de

manera individual como los emblemas de aquellos que participan coaligadamente.

Ahora bien, los preceptos legales cuestionados, en la parte que interesa disponen lo siguiente:

Artículo 95

...

9. Independientemente del tipo de elección, convenio y términos que en el mismo adopten los partidos coaligados, cada uno de ellos aparecerá con su propio emblema en la boleta electoral, según la elección de que se trate; los votos se sumarán para el candidato de la coalición y contarán para cada uno de los partidos políticos para todos los efectos establecidos en este Código.

Artículo 96

...

5. Cuando dos o más partidos se coaliguen, el convenio de coalición podrá establecer que en caso de que uno o varios alcance el uno por ciento de la votación nacional emitida pero no obtenga el mínimo requerido para conservar el registro y participar en la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, de la votación del o los partidos que hayan cumplido con ese requisito se tomará el porcentaje necesario para que cada uno de aquellos pueda mantener el registro. El convenio deberá especificar las circunscripciones plurinominales en que se aplicará este procedimiento. En ningún caso se podrá convenir que el porcentaje de votos que se tome para los partidos que no alcancen a conservar el registro, sumado al obtenido por tales partidos, supere el dos por ciento de la votación nacional emitida.

Así, de los preceptos transcritos se advierte que, en el caso de los partidos políticos coaligados, el elector estará frente a la posibilidad de marcar uno sólo de esos emblemas para expresar su voluntad de votar por el candidato común, postulado por la coalición, o bien, marcar varios o todos los emblemas de los partidos políticos que conforman la coalición, situación que podría generar confusión entre los electores,

situación que no ocurriría si hubiera sólo un emblema que identificara a la coalición.

Lo razonado adquiere relevancia, si se tiene en cuenta que el principio de certeza en materia electoral guarda estrecha vinculación con la mayor o menor claridad y complejidad que tenga, para el elector ordinario, el simple acto de imprimir su voluntad en la boleta. Acto que, aunque de una aparente simplicidad extrema, constituye la base sobre la que se estructura todo el procedimiento electoral, pues es la voluntad del elector (expresada con signos objetivos en la boleta, como es la marca en el emblema correspondiente) la que una vez sometida al escrutinio y calificación de la autoridad electoral y jurisdiccional que corresponda, da sustento al resultado de una elección.

La objetividad de tales signos (marca puesta en el emblema) se pierde o disminuye, cuando la propia ley permite que en la boleta se contengan datos o imágenes, en el caso, emblemas, que no corresponden con la percepción que el elector se ha estado formando, con la información que ha recibido y con los diversos acontecimientos ocurridos previamente al día de la jornada electoral, respecto de partidos políticos contendientes que, en el convenio, en la propaganda y en el registro atinentes actúan como coalición; pero en la boleta aparecen individualmente, cada uno con su propio emblema.

Al respecto, de los preceptos cuestionados y los relativos a la forma de votación se advierte que el elector, al sufragar, estará

solo, frente a una boleta en la que aparecerán individualmente e indistintamente, los emblemas de partidos no coaligados y coaligados, de manera que, en el momento de ejercer su voluntad de voto, tendrá que discernir, por lo menos, respecto de los siguientes aspectos:

a) Decidir si su voluntad es votar a favor de alguna coalición de partidos o de algún partido que no se encuentre coaligado.

b) Si optó por votar a favor de alguna coalición, tendrá que tener presente: 1. Cuáles son los partidos que integran esa coalición; 2. Que el voto que emita se sumará al candidato para efectos del acceso al cargo de elección popular y contará, para otros efectos, como el relativo a la representación proporcional, financiamiento público, entre otros aspectos, a favor del partido cuyo emblema marque; 3. Que si marca más de un emblema de los partidos coaligados, el voto contará para el candidato, pero no contará directamente para alguno de los partidos políticos.

c) Sólo hasta entonces, el elector podrá decidir, a favor de cuál de los partidos que integran la coalición decide otorgar su voto y así poner la marca en el emblema correspondiente.

Lo descrito puede traducirse en infinidad de posibilidades, tales como, que el ciudadano simpatice con las propuestas de campaña de alguna coalición; pero equivocadamente marque el emblema de un partido que no es integrante de la coalición; o marque los emblemas de todos los partidos que integran la coalición, por estimar que ello da mayor claridad a la expresión

de su voluntad a favor de esa coalición; o que marque más de un emblema de partidos que integran la coalición de su preferencia, por estimar que son los partidos con los que mejor se identifica.

Todo lo destacado refleja una gran probabilidad de confusión en el elector, en el momento de emitir materialmente el sufragio en la boleta electoral, lo cual incide de manera directa en afectación al principio de certeza que rige la materia electoral, tutelado por el artículo 41, párrafo segundo, base V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues es conforme a la lógica pensar, que un resultado será menos cierto y reflejará con menor exactitud la auténtica voluntad del electorado, mientras más complejo y obscuro se presente al elector, el mecanismo para ejercer materialmente su voto.

Bajo este contexto, se debe considerar la certeza de que la voluntad del elector quedaría clara en cuanto a sufragar a favor del candidato postulado en común por varios partidos políticos, pues este hecho queda evidentemente demostrado al marcar los recuadros que tienen el mismo nombre y apellidos correspondientes a tal candidato; sin embargo, existe incertidumbre respecto a determinar el partido político de la preferencia del elector, puesto que marcó varios círculos o cuadros que contienen distintos emblemas.

Adicionalmente, considero que con los preceptos legales impugnados se genera una distorsión en el sentido del voto del elector, porque de conformidad con lo previsto en el artículo

295, párrafo 1, inciso c), del propio Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, dentro del procedimiento de cómputo distrital, se deben sumar los votos que hayan sido emitidos a favor de dos o más partidos coaligados y que por esa causa hayan sido consignados por separado en el apartado correspondiente del acta de escrutinio y cómputo de casilla, y la suma distrital de tales votos se distribuirá igualitariamente entre los partidos que integran la coalición; de existir fracción, los votos correspondientes se asignarán a los partidos de más alta votación.

Conforme a la disposición citada, es claro que se está desvirtuando la naturaleza del voto directo, puesto que se está creando artificialmente un resultado, al sumar primero los votos que se hubieran marcado por dos, tres o más emblemas de los partidos políticos coaligados, sin hacer distinción alguna de cuáles fueron los partidos políticos en cada caso, para después distribuirlos de manera igualitaria entre todos los partidos coaligados, incluso de existir fracciones se le otorgan al partido de más alta votación.

En consecuencia, la forma en que está regulada la participación de los partidos políticos en una coalición también genera una distorsión en la unidad, valor y eficacia directa del voto, porque se da un efecto arbitrario al voto, que si bien queda definido en la ley, no se ajusta al principio constitucional de que el voto debe ser directo, es decir, que cuente solamente para aquel partido o candidato que el elector haya elegido de acuerdo con su voluntad libremente emitida.

En tales circunstancias, en mi opinión se contraviene el principio de certeza, se desnaturaliza la figura de las coaliciones electorales y se distorsionan los efectos jurídicos que debe producir la emisión del voto por parte del elector. En cuanto a este último aspecto, considero que se distorsionan las consecuencias que el voto debe generar no sólo para determinar los candidatos electos y a cuáles partidos políticos se les deben asignar las curules por el principio de representación proporcional, sino también para la determinación de las prerrogativas que corresponderán a los partidos políticos después de cada elección, porque en el artículo 96, párrafo 5, se prevé la posibilidad de que en el convenio de coalición se establezca la “transferencia de votos” de un partido político a otro, para que sumado a la votación de éste, siempre que haya alcanzado al menos el uno por ciento de la votación nacional emitida, conserve su registro, sin embargo, existe ambigüedad respecto de si esos votos que se toman de la votación de un partido político se le restarán a éste para efectos de la asignación de diputados de representación proporcional, por ejemplo, o bien para cuando se deba determinar la asignación de financiamiento público o de la prerrogativa de acceso a radio y televisión.

IV. Conclusiones

PRIMERA. El artículo 354, párrafo 1, inciso d), fracción III, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales no contraviene los artículos 22, párrafo primero, y 31, fracción IV, de la Constitución, porque el precepto impugnado admite la

atribución de un significado acorde con la Constitución, en el que se prevén los parámetros mínimo y máximo de la sanción que puede imponerse, en caso de que se infrinja la prohibición de comprar tiempo en radio y televisión para la difusión de propaganda política o electoral.

SEGUNDA. Los artículos 50, 54 y 59, párrafo 3, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales no transgreden el principio federal previsto en el artículo 40 de la Constitución, sino que lo fortalecen, al establecer un mecanismo definido para el acceso de las autoridades electorales locales a la radio y la televisión, lo cual dota a dichas autoridades de otro instrumento para el desempeño de sus funciones sustantivas.

Los preceptos impugnados tampoco conculcan la autonomía de las autoridades electorales de las entidades federativas y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, porque no versan sobre el ejercicio de las funciones sustanciales atribuidas a esas autoridades ni vulneran la esfera de competencia que la Constitución confiere a esas instituciones.

TERCERA. No se actualiza la inconstitucionalidad del artículo 49, párrafos 3 y 4, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, porque las disposiciones materia de impugnación son reiteración literal del contenido del artículo 41, base III, apartado A, párrafos segundo y tercero, de la Constitución, como se advierte al comparar ambos textos.

CUARTA. Lo establecido en los artículos 22, párrafo 6; 236, párrafo 1, incisos a), c) y d), y 2, y décimo primero transitorio del

Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, no contraviene lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

QUINTA. En opinión del Magistrado José Alejandro Luna Ramos 5, inciso d), fracción III, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales no vulnera disposición constitucional alguna, mientras que los Magistrados María del Carmen Alanis Figueroa, Constancio Carrasco Daza y Flavio Galván Rivera estiman que el precepto citado contraviene el derecho de participación política de los ciudadanos, previsto en los artículos 35 y 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEXTA. Desde la perspectiva del Magistrado Luna, los artículos 95, párrafo 9 y 96, párrafo 5, se apegan a la Constitución, de acuerdo a lo razonado con anterioridad. Respecto al mismo tema, los Magistrados María del Carmen Alanis Figueroa, Constancio Carrasco Daza y Flavio Galván Rivera, consideran que los artículos cuestionados son contrarios a la Constitución, por distintas razones, precisadas en el cuerpo de la presente opinión.

SÉPTIMA. La modificación al plazo para iniciar el procedimiento de constitución de los partidos políticos, prevista en el artículo 28, párrafo 1, resulta violatoria de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, porque sin sustento razonable alguno, se restringen indebidamente los derechos de asociación política, de sufragio pasivo y de integración de la representación política, además de que se atenta contra los principios de pluralismo político y, por ende, de participación democrática.

México, Distrito Federal, a veintidós de febrero de dos mil ocho.

MAGISTRADA PRESIDENTA

MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA

MAGISTRADO

MAGISTRADO

CONSTANCIO CARRASCO DAZA

FLAVIO GALVÁN RIVERA

MAGISTRADO

JOSÉ ALEJANDRO LUNA RAMOS

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

MARCO ANTONIO ZAVALA ARREDONDO