

## PODER JUDICIAL

### SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

**VOTO particular que formula el Ministro José Fernando Franco González Salas en el dictamen emitido por el Tribunal Pleno en el expediente relativo a la facultad de investigación 1/2007, promovida por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión.**

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

VOTO PARTICULAR DEL SEÑOR MINISTRO JOSE FERNANDO FRANCO GONZALEZ SALAS EN LA FACULTAD DE INVESTIGACION 1/2007, RELATIVA A LOS HECHOS ACAECIDOS EN EL ESTADO DE OAXACA EN EL PERIODO COMPRENDIDO DEL MES DE MAYO DE 2006 A ENERO DE 2007, ASI COMO EL 16 DE JULIO DE 2007, RESUELTA POR EL TRIBUNAL PLENO EL 14 DE OCTUBRE DE 2009.

En la sentencia dictada en la facultad de investigación citada al rubro, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió que en los hechos acaecidos en la ciudad de Oaxaca de Juárez y zona conurbada en las fechas precisadas, existieron graves violaciones de garantías individuales, conforme a la investigación realizada por la Comisión Investigadora, cometidas por los servidores públicos participantes en esos hechos, precisados en el considerando noveno de esa resolución.

Comparto la opinión del dictamen en el sentido de que hubo graves violaciones de garantías, pero me separo de la imputación de que el Gobernador del Estado "tiene responsabilidad" en los hechos u omisiones constitutivos de violaciones graves a las garantías individuales materia de la investigación y por ello emito este voto particular que fundo en el artículo 7o., último párrafo de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.<sup>1</sup>

Lo anterior, porque en la sesión plenaria del día catorce de octubre de dos mil nueve, en la cual se deliberó y votó el asunto, expresé que "la participación" (no responsabilidad) del Gobernador del Estado de Oaxaca, no es atenuada, como lo proponía el proyecto inicial y que en este aspecto, compartía la propuesta del Señor Ministro Presidente.

De la lectura de la versión taquigráfica relativa se advierte que el Señor Ministro Presidente instruyó al Secretario General de Acuerdos para que en relación con este punto tomara votación nominal incluyendo a todos los señores Ministros, para lo cual formuló la siguiente pregunta: **¿La participación del gobernador del Estado es atenuada como lo propone el proyecto, o por el contrario se suprime esa consideración?**; a este cuestionamiento expreso, como lo señalé previamente, mi voto fue a favor de la propuesta del Señor Ministro Presidente, consistente en que hubo participación del mandatario estatal en los hechos investigados y en ninguna de las diversas votaciones ni tampoco en el transcurso de la sesión, externé que éste hubiera incurrido en responsabilidad e inclusive fui categórico al señalarlo, porque la facultad de investigación no tiene la finalidad ni los alcances de imputar responsabilidad alguna a los sujetos participantes motivo de la investigación .

No obstante lo anterior, en la parte atinente a las votaciones relativas a cada uno de los temas deliberados en este asunto, el engrose me atribuye haber votado en este aspecto, que el Gobernador del Estado tiene responsabilidad lisa y llana en los hechos u omisiones constitutivos de violación grave de garantías individuales materia de la investigación.

Esa declaratoria no concuerda con mi posicionamiento e intervenciones, ni tampoco con mi voto, pues como lo he dejado establecido, el punto a deliberar fue la **participación del Gobernador, y no su responsabilidad**. En este sentido, el engrose debió circunscribirse únicamente a señalar al Gobernador del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, como autoridad participante en los hechos y omisiones objeto de la investigación.

Esto es así, porque en términos del párrafo segundo del artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,<sup>2</sup> y como lo sostiene el propio dictamen, el ejercicio de la facultad de investigación, tiene por objeto, únicamente que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación averigüe algún acto u omisión

<sup>1</sup> ARTÍCULO 7o. Las resoluciones del Pleno de la Suprema Corte de Justicia se tomarán por unanimidad o mayoría de votos, salvo los casos previstos en el artículo 105 de la Constitución, fracción I, penúltimo párrafo y fracción II, en los que se requerirá una mayoría de ocho votos de los Ministros presentes. En los casos previstos en el penúltimo párrafo de la fracción I del artículo 105 Constitucional, las decisiones podrán ser tomadas por mayoría simple de los miembros presentes, pero para que tenga efectos generales, deberán ser aprobados por una mayoría de cuando menos ocho votos.

(...)

Siempre que un ministro disintiere de la mayoría podrá formular voto particular, el cual se insertará al final de la ejecutoria respectiva si fuere presentado dentro de los cinco días siguientes a la fecha del acuerdo.

<sup>2</sup> Artículo 97.

...

La Suprema Corte de Justicia de la Nación podrá nombrar alguno o algunos de sus miembros o algún Juez de Distrito o Magistrado de Circuito, o designar uno o varios comisionados especiales, cuando así lo juzgue conveniente o lo pidiere el Ejecutivo Federal o alguna de las Cámaras del Congreso de la Unión, o el Gobernador de algún Estado, únicamente para que averigüe algún hecho o hechos que constituyan una grave violación de alguna garantía individual. También podrá solicitar al Consejo de la Judicatura Federal, que averigüe la conducta de algún juez o magistrado federal.

constitutivos de una violación grave de garantías, pero no puede pronunciarse respecto de las responsabilidades en que eventualmente pudieran haber incurrido las autoridades investigadas, pues no es ésta la finalidad de ese procedimiento originario previsto en sede constitucional, sino que esa atribución corresponde a otras autoridades.

Este principio lo complementan y desarrollan los numerales 21 y 24 del Acuerdo General Número 16/2007, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el que se establecen las reglas a que deberán sujetarse las Comisiones de Investigación que se formen con motivo del Ejercicio de la Facultad consignada en el artículo 97, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,<sup>3</sup> las cuales establecen categóricamente que en este excepcional procedimiento no podrán adjudicarse responsabilidades, sino únicamente identificar a las personas participantes en los hechos calificados como graves violaciones a las garantías individuales y a estas cuestiones debe ceñirse, esencialmente, el dictamen relativo.

Con apoyo en esos preceptos de la Norma Fundamental y del Acuerdo General relativo y sobre todo, en congruencia con lo que ordenan, el Señor Ministro Presidente instruyó al Secretario General de Acuerdos de este Alto Tribunal para que tomara votación nominal en torno a la participación del Gobernador Constitucional del Estado Libre y Soberano del Estado de Oaxaca en los actos y omisiones materia de la investigación y sobre ese cuestionamiento específico emití mi voto, en el sentido de que su intervención no es atenuada.

No obstante que reconozco que hubo referencias a responsabilidad del Gobernador, a través de este voto particular, dejo constancia de que coincido con el dictamen en cuanto concluye que el Gobernador del Estado fue partícipe en los hechos investigados, pero también de que mi posicionamiento, intervenciones y voto que, en este aspecto, sólo se limitaron a sostener la participación del mandatario estatal en los hechos investigados, fue congruente con lo que reiteradamente he sostenido, en el sentido de que en este tipo de procedimientos, la Suprema Corte de Justicia de la Nación no debe imputar responsabilidades individualizadas ni calificarlas.

#### RESPETUOSAMENTE

El Ministro **José Fernando Franco González Salas**.- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de tres fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde al voto particular que formula el señor Ministro José Fernando Franco González Salas, en el dictamen emitido por el Tribunal Pleno en su sesión del catorce de octubre de dos mil nueve, en el expediente relativo a la facultad de investigación 1/2007, promovida por la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a veintiuno de enero de dos mil diez.- Rúbrica.

#### **VOTO particular que formula el Ministro Juan N. Silva Meza en la sentencia dictada por el Tribunal Pleno en la Controversia Constitucional 88/2008, promovida por el Poder Judicial del Estado de Morelos.**

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

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA EN LA CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL 88/2008, PROMOVIDA POR EL PODER JUDICIAL DEL ESTADO DE MORELOS.

Respetuosamente, disiento del criterio que se adoptó al resolver la controversia constitucional citada al rubro, concretamente en cuanto a los temas de violaciones en el proceso legislativo; de retroactividad de la reforma constitucional, en lo que respecta a los magistrados del Tribunal Superior de Justicia nombrados con antelación a la modificación impugnada; y el de haber de retiro y pensión previstos en el artículo octavo transitorio, de conformidad con los siguientes argumentos.

En relación con el primer tema, debo señalar que siete de los once Ministros que integramos el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, coincidimos en que debía declararse la invalidez del Decreto 824, al considerar que en su emisión hubieron violaciones al proceso legislativo.

<sup>3</sup> Regla 21.

...

De igual forma, no podrá adjudicarse responsabilidades, sino únicamente identificar a las personas que hubieren participado en los hechos calificados como graves violaciones a las garantías individuales.

Regla 24.

El dictamen deberá: pronunciarse sobre la suficiencia de la investigación; determinar si existieron violaciones graves a las garantías individuales; señalar a las autoridades involucradas en dichas violaciones; y determinar los órganos y autoridades competentes para actuar en el caso, así como los demás elementos que el Ministro o Ministros dictaminadores consideren necesarios.

Sin embargo, en razón de que no se alcanzó la votación calificada para declarar la invalidez, según se externó en sesión de dos de junio de dos mil nueve, se desestimó la controversia constitucional por lo que hace a los planteamientos de violaciones al proceso legislativo de reforma a la Constitución del Estado de Morelos.

Al respecto, considero conveniente fijar mi postura, pues desde mi perspectiva, en el caso debió declararse la invalidez del decreto 824 del Poder Legislativo del Estado de Morelos, mediante el cual se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado de Morelos, publicado en el Periódico Oficial "Tierra y Libertad" el dieciséis de julio de dos mil ocho, dado que el decreto impugnado adolece de vicios de inconstitucionalidad latentes, de acuerdo con lo que expongo a continuación.

La Constitución Política del Estado de Morelos, regula en sus artículos 38, 40, 42 a 52, 70, fracción I, II, XVIII, y 76, el procedimiento de formación de la ley, así como el procedimiento legislativo de reformas a la propia constitución estatal, el cual se conforma de cinco etapas, a saber, iniciativa, discusión, aprobación, sanción y publicación o promulgación.

De manera breve podía decirse que las aludidas etapas del procedimiento legislativo consisten en que el proyecto de la reforma a la Constitución local, en primer término, sea discutido y votado en el seno del Congreso estatal, posteriormente, se requiere que se turne a los diputados de la legislatura local a efectos de que éstos la aprueben por cuando menos las dos terceras partes de sus integrantes, que una vez aprobado el proyecto por la diputación local y por el Congreso, se comunique al Ejecutivo para que manifieste su conformidad sancionando la ley y ordenando su promulgación y publicación, firmada por el Presidente y los Secretarios del órgano legislativo

En el caso que nos ocupa, cobra especial relevancia la última de las etapas en la cual el Ejecutivo a través de la figura de gobernador del Estado sanciona y promulga la ley ordenando su publicación, de conformidad con la facultades que se le confieren en el artículo 70, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado de Morelos, que a continuación se transcribe:

**"Artículo 70.- Son facultades u obligaciones del "Gobernador del Estado:**

**"(...)**

**"XVII.- Promulgar y hacer cumplir las Leyes o "decretos del Congreso del Estado, proveyendo en "la esfera administrativa a su exacta observancia, "así como expedir los reglamentos necesarios para "la buena marcha de los asuntos estatales, para lo "que tendrá a su cargo el Periódico Oficial del "Estado, como órgano de difusión;..."**

Asimismo, de los artículos 147 y 148 de la Constitución Política del Estado de Morelos, se desprende que cualquier reforma o adición a la referida Constitución estatal debe cumplir con los siguientes requisitos: a) que la legislatura estatal hubiere acordado la reforma de que se trate por al menos dos terceras partes de sus integrantes, b) que la mayoría de los ayuntamientos la apruebe c) que el Congreso local realice el cómputo de los votos emitidos por los citados ayuntamientos y d) que el propio congreso haga la declaratoria de que las reformas o adiciones se aprobaron.

Por su parte, los artículos 38 y 47 de la Constitución del Estado de Morelos prevén que el Decreto de reforma cobra eficacia jurídica, siempre que sean satisfechos los requisitos a que aludo en el párrafo anterior, esto es, resulta indispensable que se remita al Ejecutivo para su promulgación y publicación, para que este realice una declaración solemne que formalice la incorporación de la norma en forma definitiva al ordenamiento jurídico, sin que exista la posibilidad de que dicha actividad de autenticación por parte del ejecutivo sea delegada.

Cabe señalar que por medio de la promulgación el Ejecutivo imprime certeza a la modificación de las normas, autenticando su existencia y regularidad conforme a reglas establecidas en la ley, dando con ello un reconocimiento formal, cuya finalidad es lograr que sea conocida por aquellos a quienes obliga.

Ahora bien, de los antecedentes del procedimiento legislativo que culminó con la emisión del Decreto 824 impugnado, mediante el cual se reforman, derogan y adicionan, diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado de Morelos, se advierte, que el proceso legislativo de reforma a la Constitución fue incompleto, ya que no se realizó la promulgación y publicación en la forma exigida por la Constitución del Estado.

En efecto, la publicación original del Decreto de dieciséis de julio de dos mil ocho, en el Periódico "Tierra y Libertad", se realizó por mandato directo de la Legislatura del Estado, en contravención de lo dispuesto en el artículo 70, fracción XVII, de la constitución local; posteriormente, el veintitrés de julio siguiente, se publicó una primera fe de erratas en la cual se establecía que la publicación del decreto 824 se realizaba por mandato del Gobernador estatal; y finalmente, el diez de septiembre de dos mil ocho, se publicó una segunda fe de erratas en relación con la publicación del decreto impugnado, en la cual se aclaraba que la orden de publicación del Decreto en realidad la expidió el Secretario de Gobierno en representación del Gobernador de dicha entidad, quien se encontraba fuera de territorio Nacional, a la fecha de la orden de publicación del Decreto tildado de inconstitucional.

En ese sentido, como lo demostró el Poder actor en la presente controversia constitucional, el Gobernador del Estado de Morelos se encontraba ausente del país los días catorce y dieciséis de julio de dos mil ocho (días correspondientes, respectivamente, a la fecha de decreto promulgatorio de las reformas constitucionales, y a la fecha de su publicación en el Periódico Oficial).

Ante ese escenario, considero que el proceso legislativo de reforma a la constitución del Estado de Morelos no se llevó a cabo conforme a lo establecido en la propia Constitución estatal para tal efecto, pues resulta evidente que al no haber sido el Gobernador del Estado quién promulgara y ordenara directamente la publicación del decreto 824 combatido, éste carece del cumplimiento de esos requisitos y, por tanto de eficacia jurídica, sin que sea óbice, que se haya tratado indebidamente de subsanar una etapa esencial del procedimiento mediante la fe de erratas, pues el único facultado para promulgar y ordenar la publicación del Decreto era el Gobernador del Estado, siendo que esa investidura y obligación conferida por el órgano de reforma local no se puede delegar en nadie más.

Luego, ante la ausencia del Gobernador en el país a la fecha de la promulgación y publicación del Decreto correspondiente y por consiguiente, la falta de prueba de la participación que corresponde al Ejecutivo en la etapa integradora de la eficacia de la norma general, es inconcuso que se violentó el procedimiento legislativo, razón por la cual, lo procedente era declarar la invalidez del Decreto 824 impugnado.

En el caso, es patente que se actualiza una violación a lo dispuesto en el artículo 16 de la Norma Fundamental, pues estimo que la promulgación y publicación del Decreto 824 del Poder Legislativo del Estado de Morelos, mediante el cual se reforman, derogan y adicionan, diversas disposiciones de la Constitución política del Estado de Morelos, no se realizó por mandato de la autoridad facultada para ello, el Gobernador de la entidad y, en ese sentido, el acto legislativo se llevó a cabo por una autoridad que no era competente, en contravención directa al principio de competencia; ya que conforme al marco Constitucional local, ni la Legislatura del Estado de Morelos ni el Secretario de Gobierno tenían atribuciones para promulgar y ordenar la publicación del Decreto impugnado.

Por otra parte, en cuanto al tema relativo a la retroactividad de la reforma constitucional, respecto a los magistrados del Tribunal Superior de Justicia nombrados con antelación a la modificación impugnada, no comparto el criterio adoptado por la mayoría, en tanto se declaró la validez de los artículos sexto y séptimo transitorios del Decreto 824.

Lo anterior, dado que la garantía constitucional de independencia del Poder Judicial que protege a los impartidores de justicia de las entidades federativas, resulta obsoleta si se permite a los Congresos locales modificar los lapsos de duración en el cargo, no sólo en relación con quienes resulten designados magistrados con posterioridad al inicio de vigencia del nuevo régimen, sino incluso en relación con quienes previamente han sido designados, violentándose con ello la permanencia e inamovilidad de esos funcionarios.

En este aspecto, estimo que la inamovilidad y la duración en el encargo de los magistrados de los poderes judiciales estatales, son elementos que están estrechamente vinculados, que buscan asegurar el dictado de resoluciones imparciales e independientes de presiones externas, lo cual se puede ver imposibilitado si el cargo y duración de aquéllos estuviera sujeto a la amenaza de que con cualquier reforma se puede modificar su duración, lo cual es contrario con el fin de dotar de certeza jurídica a los ciudadanos en la labor independiente de los jueces.

En efecto, considero que la permanencia en el cargo y la duración en éste constituyen un elemento indisoluble, pues no es factible hablar de permanencia en el cargo, cuando no se encuentra previamente establecido un periodo para garantizar ese derecho; esto es, la inamovilidad está directamente conectada con un plazo que cumplir, ya que si no hay referente, ¿entonces respecto a qué se es inamovible? Estimo que no solamente en relación con el puesto, sino también de manera necesaria con el tiempo en el que el encargo se va a desempeñar.

Sobre este orden de ideas, estimo que al reconocimiento que esta Suprema Corte de Justicia ha realizado respecto del principio de la inamovilidad judicial y el establecimiento de los principios que lo regulan, alcances, límites y excepciones, debe sumarse la consideración de que la duración en el encargo, al estar conectada indefectiblemente con la inamovilidad, es un elemento que también se encuentra protegido por la garantía institucional de independencia que consagra la Constitución General de la República, a favor del Poder Judicial de la Federación y de los Poderes Judiciales de los Estados.

Por último, en cuanto al tema consistente en el haber de retiro y pensión previstos en el artículo octavo transitorio del Decreto 824 impugnado, por mayoría de seis votos, se reconoció la validez de dicha norma de transito; sin embargo, considero que no debió desconocerse el criterio que el Tribunal Pleno sentó al resolver la controversia constitucional 6/2007, presentada bajo la Ponencia del Ministro Sergio Valls, en sesión de cinco de junio de dos mil ocho, en el que por unanimidad de diez votos se determinó que del examen de los artículos 116, fracción VI y 123, Apartado B, fracción XI, inciso a), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que en los Estados y municipios la seguridad social se debe organizar considerando bases mínimas, tales como cubrir accidentes y enfermedades, la vejez y la jubilación, entre otras.

En aquél asunto, el Tribunal Pleno expresó que el sistema de seguridad social debe garantizar y cubrir, como mínimo, entre otras prestaciones, una jubilación a favor del trabajador; asimismo, determinó que las normas que pretenden establecer la renuncia de los Magistrados de los Estados de la República a la pensión que, en su caso, tengan derecho a recibir, por haber cotizado en los institutos de seguridad social, cuando opten por el haber de retiro estatuido en las leyes orgánicas de los Poderes Judiciales estatales, son abiertamente inconstitucionales.

Sentado lo anterior, no comparto el criterio mayoritario, en el sentido de considerar infundado el concepto de invalidez tendente a obtener la declaratoria de inconstitucionalidad del artículo octavo transitorio del citado decreto 824, mediante el cuál se prevé un nuevo régimen para los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia a través del cual podrán optar al momento de su retiro entre una pensión de jubilación o un haber de retiro.

En mi opinión, el citado régimen resulta violatorio del derecho a la jubilación con que cuentan los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, tal y como lo sostuvimos al resolver la controversia constitucional 6/2007 de Guanajuato, toda vez que la norma de tránsito que ahora se reclama pretende establecer la renuncia de los Magistrados a la pensión que, en su caso, tengan derecho a recibir, cuando opten por el haber de retiro, cuestión que ya declaramos inconstitucional, y que en congruencia, debía resultar en un criterio similar para el presente asunto.

El Ministro, **Juan N. Silva Meza**.- Rúbrica.- El Secretario General de Acuerdos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, **Rafael Coello Cetina**.- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de cinco fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde al voto particular que formula el señor Ministro Juan N. Silva Meza, en la sentencia del nueve de julio de dos mil nueve, dictada por el Tribunal Pleno en la controversia constitucional 88/2008, promovida por el Poder Judicial del Estado de Morelos. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a diecinueve de octubre de dos mil nueve.- Rúbrica.

**VOTO aclaratorio que formula el Ministro Juan N. Silva Meza, en la sentencia dictada por el Tribunal Pleno en las acciones de inconstitucionalidad acumuladas 7/2009, 8/2009 y 9/2009, promovidas por Convergencia, Partido Político Nacional, Partido Acción Nacional y Partido de la Revolución Democrática.**

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

VOTO ACLARATORIO QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA EN LA SENTENCIA DICTADA POR EL TRIBUNAL PLENO EN LAS ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD ACUMULADAS 7/2009, 8/2009 Y 9/2009 PROMOVIDAS POR CONVERGENCIA, PARTIDO POLITICO NACIONAL, PARTIDO ACCION NACIONAL Y PARTIDO DE LA REVOLUCION DEMOCRATICA.

En las acciones de inconstitucionalidad de referencia, el Tribunal Pleno analizó la constitucionalidad de diversas disposiciones del Código Electoral del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, publicado en la Gaceta Oficial del Gobierno de dicho Estado correspondiente al veintidós de diciembre de dos mil ocho.

Entre otros temas en análisis, se discutió si era constitucional y suficiente para cumplir con la prohibición de discriminación y el principio de igualdad, -establecidos en los artículos 1o. y 4o. constitucionales respectivamente-, el sistema de cuotas de género en materia electoral en un porcentaje de 30/70, previsto en los artículos 14, párrafo segundo y 16, párrafo quinto del Código Electoral veracruzano en el sentido de que: "Los partidos políticos o coaliciones que postulen candidatos a diputados (y a ediles propietarios), en ningún caso deberán exceder del setenta por ciento de candidaturas de un mismo género".

El texto completo de los artículos impugnados es el siguiente:

*"Artículo 14. Por cada diputado propietario se elegirá a un suplente. Tratándose de diputados electos por el principio de representación proporcional, los partidos políticos o coaliciones se sujetarán al orden de asignación de los candidatos en las listas registradas ante el órgano electoral.*

***Los partidos políticos o coaliciones que postulen candidatos a diputados, en ningún caso deberán exceder del setenta por ciento de candidaturas de un mismo género. Lo anterior será aplicable también en las candidaturas de los suplentes. Quedan exceptuadas las candidaturas de diputados por el principio de mayoría relativa que sean resultado de un proceso de elección interno mediante voto directo.***

*En las listas de candidatos a diputados de representación proporcional, que presenten los partidos políticos o coaliciones, deberá integrarse una fórmula de candidatos, propietario y suplente, de género distinto en cada bloque de tres."*

*“Artículo 16. Los municipios constituyen la base de la división territorial y de la organización política del Estado. Cada municipio será gobernado por un Ayuntamiento de elección popular, libre, directa y secreta, integrado por un presidente, un síndico y los regidores que determine el Congreso.*

*La elección de los ediles se realizará cada tres años.*

*En la elección de los ediles, el partido que alcance el mayor número de votos obtendrá la presidencia y la sindicatura. Las regidurías serán asignadas a cada partido, incluyendo a aquel que obtuviere la mayor votación, de acuerdo al principio de representación proporcional, en los términos que señala el artículo 249 de este Código.*

*Por cada edil propietario se elegirá a un suplente. Tratándose de regidores electos por el principio de representación proporcional, los partidos políticos se sujetarán al orden de asignación de los candidatos en las listas registradas ante el órgano electoral correspondiente.*

**Los partidos que postulen candidatos a ediles propietarios en ningún caso deberán exceder del setenta por ciento de candidaturas de un mismo género. Quedan exceptuadas las candidaturas que sean resultado de un proceso de elección interno mediante voto directo.**

*Para la aplicación del principio de representación proporcional en la asignación de regidurías, los partidos deberán registrar en el orden de asignación de sus listas una fórmula de candidatos, propietario y suplente, de género distinto por cada bloque de tres.”*

En este sentido, en el proyecto propuesto originalmente al Tribunal Pleno, se arribaba a la conclusión de que el sistema de cuotas de género en materia electoral en un porcentaje de 30/70, previsto en los artículos transcritos del Código Electoral veracruzano era inconstitucional toda vez que resultaba insuficiente para garantizar el acceso efectivo de las mujeres a los cargos de elección popular, a la luz del principio de igualdad y la prohibición de discriminación por razón de género.

Lo anterior –señalaba el proyecto- ya que si bien el sistema de cuotas 30/70 del Código Electoral impugnado perseguía una **finalidad legítima**, que consistía en garantizar un mínimo de participación político-electoral a los individuos que por razón de género se hallan desfavorecidos social y culturalmente -entiéndase las mujeres, en el presente momento histórico-, y que además se trataba de una medida legislativa que resulta **adecuada** para alcanzar dicha finalidad constitucionalmente **legítima**, lo hacía también de manera **desproporcional** a la evidente presencia dominante del sexo masculino en las candidaturas postuladas por los partidos políticos, ya que únicamente prevé el porcentaje del 30% para favorecer las candidaturas del sexo históricamente desfavorecido, y ello es insuficiente y, por tanto, ineficaz para alcanzar una situación de **“máxima igualdad posible”** entre el hombre y la mujer en materia electoral, lo cual configura un mandato constitucional, así el proyecto consideraba inconstitucional, por desproporcionado e ineficaz dicho porcentaje.

El resultado de la votación final en el Tribunal Pleno con respecto a este tema en particular fue de siete votos en contra del proyecto, es decir por la constitucionalidad de los artículos 14, párrafo segundo, y 16, párrafo quinto; y solo tres votamos con el sentido original del proyecto, es decir por la inconstitucionalidad de las normas señaladas, y por coincidir con los argumentos previamente esbozados en este documento.

Ahora bien, en ese orden de ideas durante mi participación en el Pleno cuando se analizó este tema mencioné, que sin apartarme de mis razonamientos en discusiones anteriores en relación a ello, compartía el sentido del proyecto, toda vez que en efecto estábamos frente a un sistema claramente inconstitucional por ser desproporcionado e ineficaz.

¿En que consistía mi razonamiento anterior en torno al tema?, básicamente en que los partidos políticos tienen plena libertad para configurar de acuerdo a los méritos de las personas sus postulaciones y candidaturas.

No obstante considero que en el presente caso, el tema adquiere matices diversos y que no contradice lo anterior, por el contrario, lo robustece.

Las aclaraciones más pertinentes me parece que son las siguientes:

- Son los partidos políticos quienes deben configurar con base en el marco legal y constitucional sus listas de candidatos así como sus postulaciones, *nótese*, con base en un “marco” de configuración constitucional e infraconstitucional; no es una configuración arbitraria la que los partidos pueden hacer, es una configuración apegada a un conjunto normativo previamente diseñado por el legislador.
- Respetando ese conjunto normativo los partidos políticos deben integrar sus postulaciones y candidaturas, y es atendiendo a esos criterios estructurados por el legislador en dónde los partidos políticos con base a los méritos y capacidades de sus miembros (méritos y capacidades esbozados en forma de requisitos en los estatutos de los propios partidos políticos) deberán elegirlos o seleccionarlos, reitero respetando los criterios establecidos por el legislador.

En esa tesitura, considero que las acciones afirmativas en materia electoral, son plausibles de ser calificadas como constitucionales, estoy de acuerdo con ellas, siempre y cuando respeten la persecución de una finalidad legítima, estándares de proporcionalidad, eficacia y razonabilidad; no puedo estar de acuerdo con una acción afirmativa en materia electoral, que no respeta dichos estándares, en el caso, por simple lógica matemática se introdujo una desproporción evidente en razón de 30/70, y son los partidos quienes dentro de ese marco porcentual deberán libremente configurar sus candidaturas y postulaciones de entre sus miembros, con los méritos y capacidades que sus estatutos determinen, el 30% de mujeres y el 70% de hombres tal como lo señalé en líneas precedentes; el problema real estriba en la desmesura del legislador que en total olvido del principio constitucional de "máxima igualdad posible" estableció dicho porcentaje, sí esos son los estándares de proporcionalidad que el legislador local de cualquier estado de nuestra República considera como razonables, eficaces y proporcionales, no los comparto.

El Ministro, **Juan N. Silva Meza**.- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de cuatro fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde al voto aclaratorio que formula el señor Ministro Juan N. Silva Meza, en la sentencia del veinticuatro de septiembre de dos mil nueve, dictada por el Tribunal Pleno en las acciones de inconstitucionalidad acumuladas 7/2009, 8/2009 y 9/2009, promovidas por Convergencia, Partido Político Nacional, Partido Acción Nacional y Partido de la Revolución Democrática. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a veintidós de enero de dos mil diez.- Rúbrica.

**VOTO formulado por el Ministro Genaro David Góngora Pimentel, en la sentencia dictada por el Tribunal Pleno, en la Acción de Inconstitucionalidad 27/2009 y sus acumuladas 29/2009, 30/2009 y 31/2009, promovidas por los Partidos Políticos del Trabajo, Socialdemócrata, de la Revolución Democrática y Convergencia.**

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

VOTO QUE FORMULA EL MINISTRO GENARO DAVID GONGORA PIMENTEL, EN CONTRA DE LA SENTENCIA DEL TRIBUNAL PLENO, QUE RESOLVIO LA ACCION DE INCONSTITUCIONALIDAD 27/2009 Y SUS ACUMULADAS 29/2009, 30/2009 Y 31/2009, PROMOVIDAS POR LOS PARTIDOS POLITICOS DEL TRABAJO, SOCIAL DEMOCRATA, DE LA REVOLUCION DEMOCRATICA Y CONVERGENCIA.

Los promoventes impugnaron el Decreto 149 emitido por el Congreso del Estado de Aguascalientes, mediante el cual se aprobó el Código Electoral de esa Entidad, publicado el veintiséis de enero de dos mil nueve, por considerar que diversos artículos eran contrarios a la Constitución Federal.

A lo largo de la discusión de las acciones antes señaladas, manifesté mi desacuerdo con la forma en que votaron la mayoría de los integrantes del Pleno en algunos de los temas, por lo que expondré los motivos que me llevan a diferir de las decisiones adoptadas.

**I. INVASION DE FACULTADES DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL EN MATERIA DE TIEMPOS RELATIVOS A RADIO Y TELEVISION.**

**a) Coaliciones.**

En relación con el artículo 79 del Código Estatal Electoral<sup>1</sup>, se hizo valer su inconstitucionalidad por estimar que al considerar a las coaliciones como un solo partido político y sujetar las prerrogativas de televisión y radio al Reglamento del Consejo General de dicho Instituto, invadía la competencia del Instituto Federal Electoral.

El Pleno de esta Suprema Corte, por mayoría de nueve votos, decidió reconocer la validez de las fracciones referidas, argumentando que corresponde al legislador local determinar la forma y términos en que los partidos políticos pueden participar en los procesos electorales, pudiendo determinar las condiciones de participación de las coaliciones.

Respecto a las prerrogativas de radio y televisión, se determinó que, si bien la asignación de tiempos en estos medios compete al Instituto Federal Electoral, lo cierto es que una vez asignados los tiempos correspondientes, la manera en que éstos se entreguen a los diversos partidos políticos, dependerá exclusivamente a la legislación local.

<sup>1</sup> ARTICULO 79.- Los partidos políticos que se coaliguen para participar en las elecciones, deberán celebrar el convenio respectivo, que contendrá:

(...) VII. A la coalición total le será otorgada la prerrogativa de acceso a tiempo en radio y televisión establecida en este Código, en el treinta por ciento que corresponda distribuir en forma igualitaria, como si se tratara de un solo partido. Del setenta por ciento proporcional a los votos, cada uno de los partidos coaligados participará en los términos y condiciones establecidos por este Código. El convenio de coalición establecerá la distribución de tiempo en cada uno de esos medios para los candidatos de la coalición.

Tratándose de coalición por tipo de elección, cada partido coaligado accederá a su respectiva prerrogativa en radio y televisión ejerciendo sus derechos por separado. El convenio de coalición establecerá la distribución de tiempo en cada uno de esos medios para los candidatos de coalición y para los de cada partido.

VIII. En todo caso, los mensajes en radio y televisión que correspondan a candidatos de coalición deberán identificar esa calidad y el partido responsable del mensaje. El acceso a radio y televisión por parte de las coaliciones y de los partidos que formen parte de las mismas, se hará en la forma y términos establecidos por el Reglamento que el Consejo emita al respecto: (...)"

No coincido con lo anterior, en virtud de que la regulación sobre la forma en que los partidos integrantes de la coalición participarán en la distribución de tiempos de radio y televisión, es un aspecto de la competencia del Instituto Federal Electoral.

Este criterio, fue tomado después de una larga discusión de 3 sesiones, al resolver la acción de inconstitucionalidad 113/2008, en el que por una mayoría de 9 Ministros<sup>2</sup>, se invalidó el artículo 65, párrafo tercero, fracciones I a IV del Código Electoral del Estado de México<sup>3</sup>, con disposiciones muy semejantes a las ahora analizadas.

Dijimos: *“Debe señalarse que si bien, como ha quedado precisado, las Legislaturas locales cuentan con atribuciones para legislar en materia de coaliciones, por tratarse de una modalidad a través de la cual los partidos políticos pueden participar en los procesos electorales locales, lo cierto es que dicha atribución no comprende la posibilidad de establecer lo relativo a la asignación de tiempos de radio y televisión, ya que ello es competencia de la autoridad federal; por lo que, si como en el caso, se estatuye un sistema diverso al establecido en la legislación federal para el acceso a la radio y televisión por parte de los partidos políticos, se genera la incertidumbre de qué ordenamiento será el aplicable en detrimento del principio rector que nos ocupa.”*

Es cierto que el artículo que estamos analizando es muy semejante al 98, párrafos 3 y 4 del COFIPE<sup>4</sup>; no obstante, ello no salva su inconstitucionalidad, pues al discutir el precedente citado, señalamos que no pueden los Estados establecer disposiciones al respecto y que para ello debe hacerse la remisión a la legislación aplicable que es la federal.

<sup>2</sup> Por mayoría de nueve votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Góngora Pimentel, Gudiño Pelayo, Azuela Güitrón, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia se aprobó el punto resolutivo Cuarto, en cuanto a declarar la invalidez del artículo 65, párrafo tercero, fracciones de la I a la IV, los señores Ministro Franco González Salas y Valls Hernández votaron en contra.

<sup>3</sup> CODIGO ELECTORAL DEL ESTADO DE MEXICO. (Lo resaltado fue invalidado)

“Artículo 65.- Conforme a lo dispuesto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, el Instituto Federal Electoral, asignará a través del Instituto local, el tiempo que corresponda, en cada estación de radio y canal de televisión de cobertura en la entidad federativa, como prerrogativa a los partidos políticos durante los procesos electorales locales. Ese tiempo será utilizado para la difusión de mensajes de acuerdo a la pauta que apruebe, a propuesta de la autoridad electoral local, el Comité de Radio y Televisión del Instituto Federal Electoral.

En las precampañas y campañas electorales, para la distribución del tiempo antes señalado, convertido a número de mensajes, las autoridades electorales aplicarán como base para la distribución de mensajes de los partidos políticos el siguiente criterio: treinta por ciento del total en forma igualitaria y el setenta por ciento del tiempo restante será asignado a los partidos conforme al porcentaje de votación obtenido por cada uno de ellos en la elección para diputados locales inmediata anterior.

**De los tiempos que correspondan a los partidos políticos como prerrogativas para campaña, en el caso de las coaliciones se estará a las siguientes reglas:**

**I. Las coaliciones dispondrán del tiempo en radio y televisión a que tuviesen derecho los partidos políticos coaligados en términos de la legislación federal;**

**II. En la elección de Gobernador gozarán de tiempo como si se tratara de un partido político;**

**III. Tratándose de coaliciones totales de la elección de ayuntamientos y/o diputados gozarán de tiempo como si se tratase de un partido político, debiendo señalar los partidos coaligados en el convenio respectivo, el porcentaje de tiempo que destinarán a la coalición en cada tipo de elección;**

**IV. Tratándose de coaliciones parciales, se estará a lo que establezcan los partidos coaligados en su convenio.**

De conformidad con el artículo 73 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en caso de ser insuficientes los tiempos a que alude el párrafo anterior el Instituto solicitará a la autoridad federal competente que los cubra del tiempo disponible que corresponde al Estado, o en su caso con cargo al presupuesto del Instituto.

Los gastos de producción de los mensajes para radio y televisión de los partidos políticos serán sufragados con sus propios recursos.”.

<sup>4</sup> Artículo 98

1. El convenio de coalición contendrá en todos los casos:

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 deberá 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;

2. En el convenio de coalición se deberá 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, deberá 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.

3. A la coalición total le será otorgada la prerrogativa de acceso a tiempo en radio y televisión establecida en este Código, en el treinta por ciento que corresponda distribuir en forma igualitaria, como si se tratara de un solo partido. Del setenta por ciento proporcional a los votos, cada uno de los partidos coaligados participará en los términos y condiciones establecidos por este Código. El convenio de coalición establecerá la distribución de tiempo en cada uno de esos medios para los candidatos de la coalición.

4. 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 accederá a su respectiva prerrogativa en radio y televisión ejerciendo sus derechos por separado. El convenio de coalición establecerá la distribución de tiempo en cada uno de esos medios para los candidatos de coalición y para los de cada partido.

5. En todo caso, los mensajes en radio y televisión que correspondan a candidatos de coalición deberán identificar esa calidad y el partido responsable del mensaje.

6. El Consejo General emitirá el reglamento relativo al acceso a radio televisión por parte de las coaliciones y de los partidos que formen parte de las mismas.

7. Es aplicable a las coaliciones electorales, cualquiera que sea su ámbito territorial y tipo de elección, en todo tiempo y circunstancia, lo establecido en el segundo párrafo del Apartado A de la Base III del artículo 41 de la Constitución General de la República.”

Por estos motivos, estimo debía declararse la invalidez de la fracción VII íntegra, pues realiza asignaciones sobre la forma en que las coaliciones acceden a los tiempos de radio y televisión, aspectos que corresponden en exclusiva al Instituto Federal Electoral.

Asimismo, debía invalidarse la porción normativa de la fracción VIII del artículo 79 que dice: "*El acceso a radio y televisión por parte de las coaliciones y de los partidos que formen parte de las mismas, se hará en la forma y términos establecidos por el Reglamento que el Consejo emita al respecto.*", pues es claro que tampoco puede el Consejo vía Reglamento establecer la forma en que accederán las coaliciones a dichos medios de comunicación.

## **II. FINANCIAMIENTO A LOS PARTIDOS POLITICOS POR PERSONAS FISICAS, SIMPATIZANTES Y MILITANTES.**

En las acciones de inconstitucionalidad, se adujo que el artículo 59 del Código Electoral del Estado de Aguascalientes, atentaba contra los principios de certeza, legalidad y objetividad, en virtud de establecer un tope a las aportaciones de los simpatizantes o militantes de un partido político, distinto al señalado por la Constitución Federal.

Por mayoría de siete votos, se reconoció la validez de dicho precepto, por considerar que independientemente de que dicho numeral establezca aportaciones de militantes, éste fija los mismos topes que se prevén para el caso de aportaciones de simpatizantes, por lo que son constitucionales.

Me parece que contrario a lo sostenido por la mayoría de este Pleno, el artículo 59, primer párrafo y fracción III<sup>5</sup>, resulta inconstitucional.

Lo anterior, en virtud de que prevé otro tope del 10% para las aportaciones que puede recibir un partido político, pero ahora de la militancia.

Sobre este tema, al resolver la acción de inconstitucionalidad 21/2009 bajo la ponencia del Ministro Azuela, nos pronunciamos en el sentido de que el término "simpatizante" a que se refiere la Constitución Federal, incluye también a militantes, candidatos y terceros, por lo que, de reconocer la validez del citado numeral 59, lo que estaríamos haciendo es elevar el tope de aportaciones al 20%.

En consecuencia, de acuerdo con la interpretación conforme que ya hizo esta Suprema Corte en el precedente que he señalado, estimo que debe declararse la invalidez del artículo 59 en su integridad, bajo el entendido de que las aportaciones que hagan los militantes se regirán por lo dispuesto en el artículo 57, en el que se encuentran comprendidos.

## **III. ASIGNACION DE DIPUTADOS Y REGIDORES DE REPRESENTACION PROPORCIONAL.**

El artículo 278 del Código Electoral Estatal<sup>6</sup>, fue impugnado por considerar que resulta inconstitucional al establecer como elemento para calcular la asignación de diputados, porcentajes y no directamente a la cantidad de votos obtenida por los partidos políticos.

<sup>5</sup> "ARTICULO 59.- Los partidos políticos podrán recibir aportaciones de su militancia en dinero o en especie, las cuales en su total anual no podrán ser mayores al 10% del monto establecido como tope de gasto de campaña para la elección de Gobernador inmediata anterior, las cuales se sujetaran a:

I. De las aportaciones en dinero deberán expedirse recibos foliados por los partidos políticos en los que se harán constar el nombre completo y domicilio, clave de elector y afiliación y militancia al partido;  
II. Las aportaciones en especie se harán constar en un contrato celebrado conforme a las leyes aplicables, y  
III. Las aportaciones que realice cada militante; tendrán un limite anual equivalente al 1% del monto total del tope de gasto fijado para la campaña de Gobernador."

<sup>6</sup> ARTICULO 278.- Las normas para la asignación de curules de representación proporcional son las siguientes:

I. Todos los partidos o coaliciones que hayan obtenido por lo menos el 2.5% de la votación total emitida tendrán derecho a participar en la asignación de diputados de representación proporcional; haciendo la declaratoria de aquellos partidos que hayan obtenido el 2.5% de la votación total emitida;

II. La asignación de diputados por este principio, se hará considerando como votación estatal emitida, la que resulte de deducir de la votación total emitida, los votos a favor de los partidos políticos que no hayan obtenido el 2.5% de la votación total emitida y los votos nulos;

III. Para distribuir las diputaciones, se utilizará la fórmula electoral siguiente:

a. Porcentaje Mínimo;  
b. Cociente electoral;  
c. Cociente rectificado;  
d. Resto mayor.

El porcentaje mínimo lo representa el 2.5% de la votación total emitida.

El cociente electoral se calcula dividiendo la suma de los porcentajes obtenidos con respecto a la votación estatal obtenida por los partidos políticos con derecho a participar en la asignación, deducido el 2.5%, entre el número de curules a repartir.

El cociente rectificado se calcula dividiendo la suma de los porcentajes obtenidos con respecto a la votación estatal por los partidos políticos con derecho a participar en la asignación, deducidos los porcentajes utilizados para obtener curules, entre el número de curules por repartir.

Resto mayor de votos: es el remanente de porcentajes, deducidos los utilizados en la asignación de curules, por el elemento anterior de la fórmula electoral.

IV. Para la aplicación de la fórmula se observará el siguiente procedimiento:

a. A los partidos que hayan obtenido el 2.5% o más de la votación total se le asignará una diputación;  
b. En segundo término se asignará una diputación adicional a cada uno de los partidos políticos una vez deducido el 2.5% y que alcancen el cociente electoral;  
c. En tercer término se asignará una diputación adicional a cada uno de los partidos políticos cuyos porcentajes resultantes una vez deducidos los porcentajes ya utilizados contengan el cociente rectificado; y  
d. Si aún quedaren curules por repartir, éstas se asignarán utilizando los restos mayores.

En la asignación de las curules a los partidos, se deberá estar a lo establecido por el artículo 193 de este Código.

ARTICULO 279.- Todo partido político que obtenga el triunfo en la totalidad de los distritos uninominales, no tendrá derecho a participar en la asignación de diputados por el principio de representación proporcional. Ningún partido podrá tener más de dieciocho diputados asignados por ambos principios.

El Pleno, por mayoría de nueve votos, decidió reconocer la validez de este artículo, por considerar que dicha fórmula es acorde con el principio de representación proporcional, cuya única finalidad es permitir que todos los partidos tengan representación en el Congreso, atendiendo a la votación estatal que se haya obtenido y que para lograr una correcta aplicación de la fórmula es necesario que los porcentajes se traduzcan a votos.

No coincido con la declaración de validez, puesto que me parece que la fórmula prevista puede generar falta de certeza, puesto que sólo se prevé una asignación en cada ocasión que se obtenga el cociente electoral, con independencia de que este pudiera ser superior a uno, lo que podría ocasionar el que no se asignen las nueve curules por el principio de representación proporcional.

Hice los ejercicios correspondientes para aplicar la fórmula bajo el supuesto de que sólo dos partidos hubieran obtenido el equivalente a 2.5% de la votación para tener derecho a curules y, efectivamente, queda una curul pendiente de asignar. Por ello estimo que la posibilidad de que ante la imprevisión de la norma no se asigne un diputado la torna inconstitucional por vulnerar el principio de certeza.

Lo anterior, se puede apreciar del siguiente ejemplo de asignación con dos partidos políticos:

**VOTOS TOTALES: 325,078** (Son los resultados oficiales de diputados en 2007)

Diputados por representación proporcional: **9**

**2.5% votación- 8,126 votos**

Partidos:

A.	146,250	- alcanza 2.5% votación.
B.	142,051	- alcanza 2.5% votación.
C.	8,025	
D.	7,940	
E.	7,812	
NULOS	13,000	

**VOTACION ESTATAL: 288,301**

**COCIENTE ELECTORAL (C.E.)**

votos obtenidos	porcentaje V.E.		porcentaje		sumatoria
			2.5%		
A. 146,250	50.72%	-	2.5%	=	48.22
B. 142,051	49.27%	-	2.5%	=	<u>46.77</u>
					94.99

**C.E.: 94.99 / 7 (curules por repartir) = 13.57**

**COCIENTE RECTIFICADO (C.R.)**

votos obtenidos	porcentaje V.E.		cociente electoral		<b>cociente rectificado</b>
A. 146,250	50.72%	-	13.57%	=	<b>37.15%</b>
B. 142,051	49.27%	-	13.57%	=	<b>35.7%</b>

**RESTO MAYOR (R.M.)**

votos obtenidos	porcentaje V.E.		cociente rectificado		<b>resto mayor</b>
A. 146,250	50.72%	-	37.15%	=	13.57%
B. 142,051	49.27	-	35.7%	=	13.57%

**ASIGNACIONES**

	2.5%	C.E.	C.R.	R.M.	total
A.	1	1	1	1	<b>4</b>
B.	1	1	1	1	<u><b>4</b></u>
					<b>8</b>

Quedaría **1 diputación sin repartir.**

Así, en un supuesto de triunfo bipartidista no hay una regla para la asignación de la novena curul de representación proporcional, pues contrario a lo que consideró el pleno, la fórmula no refiere la traducción de los porcentajes a votos, sino que directamente establece que la asignación se hace atendiendo a aquéllos. Lo que en el ejemplo señalado, lleva a que aún con una diferencia de votación, una vez agotadas las asignaciones por cociente electoral, cociente rectificado y resto mayor, los porcentajes se igualan, por lo que no hay un criterio de desempate.

En estas condiciones, estimo que debió declararse la invalidez del artículo 278 del Código Electoral por ser contrario al principio de certeza.

#### **IV. GARANTIA DE AUDIENCIA EN LA ADMISION DE PRUEBAS SUPERVENIENTES.**

El artículo 309 del Código Electoral de Aguascalientes<sup>7</sup>, se impugnó por considerar que violentaba los principios de exhaustividad, legalidad, certeza, debido proceso legal y debida impartición de justicia, consagrados en la Constitución Federal, puesto que una notificación que por su relevancia pueda cambiar el curso del juicio, debe ser notificada de manera personal y no mediante estrados.

El Pleno de esta Corte, por mayoría de ocho votos, decidió reconocer la validez del artículo 309, por considerar que dicho precepto no resulta contrario a la Constitución Federal.

Los argumentos consistieron en que la notificación por estrados de una prueba superveniente, en nada violentaba las formalidades esenciales del procedimiento, ni la de garantía de audiencia y aplicación de justicia, ya que la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas y alegatos, garantiza una oportuna y adecuada defensa.

No coincido con el reconocimiento de validez del párrafo sexto del artículo 309 del Código Electoral, pues considero que no cumple con la garantía de audiencia desde el punto de vista sustantivo.

El artículo impugnado es parte del procedimiento sancionador, por lo que el conocimiento que tengan las partes de las probanzas que se ofrezcan en el mismo, resulta de vital importancia.

Debe tomarse en cuenta que el ofrecimiento de una prueba superveniente no es una diligencia ordinaria, previsible para las partes que haga razonable la exigencia de una revisión de los estrados en un determinado lapso de tiempo, se trata de una cuestión extraordinaria que puede darse en cualquier momento y modificar la situación del procedimiento.

La previsión de una notificación por estrados cumple con la garantía de audiencia desde un punto de vista formal, pero no desde el aspecto material, que consiste en que efectivamente se tenga acceso a una defensa adecuada.

En el caso, al tratarse de una situación extraordinaria que puede llevar a modificar el resultado del procedimiento, es necesario garantizar que las partes tengan conocimiento de las pruebas y en su caso, aportar los elementos que consideren necesarios ya sea para su defensa o para apoyar la denuncia presentada.

Por los motivos anteriores, estimo que debió declararse la invalidez de la porción normativa "*por estrados*" y realizarse la interpretación de que la notificación debía realizarse personalmente.

El Ministro **Genaro David Góngora Pimentel**.- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de seis fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde al voto formulado por el señor Ministro Genaro David Góngora Pimentel, en la sentencia del diez de noviembre de dos mil nueve, dictada por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 27/2009 y sus acumuladas 29/2009, 30/2009 y 31/2009, promovidas por los Partidos Políticos del Trabajo, Socialdemócrata, de la Revolución Democrática y Convergencia. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a trece de enero de dos mil diez.- Rúbrica.

<sup>7</sup> ARTICULO 309.- Las pruebas deberán ofrecerse en el primer escrito que presenten las partes en el procedimiento, expresando con toda claridad cuál es el hecho o hechos que se tratan de acreditar con las mismas, así como las razones por las que se estima que demostrarán las afirmaciones vertidas.

Sólo serán admitidas las siguientes pruebas:

- I. Documentales públicas;
- II. Documentales privadas;
- III. Técnicas;
- IV. Pericial contable;
- V. Presuncional legal y humana; y
- VI. Instrumental de actuaciones.

La confesional y la testimonial podrán ser admitidas cuando se ofrezcan en acta levantada ante fedatario público que las haya recibido directamente de los declarantes, y siempre que estos últimos queden debidamente identificados y asienten la razón de su dicho.

La autoridad que sustancie el procedimiento podrá ordenar el desahogo de reconocimientos o inspecciones judiciales, así como de pruebas periciales, cuando la violación reclamada lo amerite, los plazos permitan su desahogo y se estimen determinantes para el esclarecimiento de los hechos denunciados.

El quejoso o el denunciado podrán aportar pruebas supervenientes hasta antes del cierre de la instrucción.

Admitida una prueba superveniente, se dará vista por estrados al quejoso o denunciado, según corresponda, para que en el plazo de cinco días manifieste lo que a su derecho convenga.

La Secretaría podrá admitir aquellas pruebas que habiendo sido ofrecidas en el escrito por el que se comparezca al procedimiento y que hayan sido solicitadas a las instancias correspondientes, no se hubiesen aportado antes de la aprobación del proyecto de resolución y se aporten hasta veinticuatro horas antes del inicio de la sesión respectiva. Se apercibirá a las autoridades en caso de que éstas no atiendan en tiempo y forma, el requerimiento de las pruebas.

Asimismo, se podrán admitir aquellos elementos probatorios que, habiendo sido solicitados dentro de la investigación correspondiente, no se hubiesen recibido sino hasta veinticuatro horas antes de la sesión respectiva.

Los órganos que sustancien el procedimiento podrán hacer uso de los medios de apremio para hacer cumplir sus resoluciones.