INDICE

[JURISPRUDENCIA 11/2015 2](#_Toc57479306)

[1. SENTENCIA SUP-JDC-1080/2013 4](#_Toc57479307)

[CASOS RELACIONADOS 120](#_Toc57479308)

[**CASO 1: CASO RADILLA PACHECO VS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS** 120](#_Toc57479309)

[**CASO 2: CASO TIBI VS ECUADOR** 125](#_Toc57479310)

[**CASO 3: CASO MYRNA MACK CHANG VS GUATEMALA** 138](#_Toc57479311)

[**CASO 4: CASO ALMONACID ARELLANO Y OTROS VS CHILE** 144](#_Toc57479312)

[**CASO 5: CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS PERÚ** 148](#_Toc57479313)

[2. SENTENCIA SUP-REC-112/2013 151](#_Toc57479314)

[CASOS RELACIONADOS 259](#_Toc57479315)

[**CASO 1: CASO RADILLA PACHECO VS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS** 259](#_Toc57479316)

[**CASO 2: CASO TIBI VS ECUADOR** 264](#_Toc57479317)

[**CASO 3: CASO MYRNA MACK CHANG VS GUATEMALA** 277](#_Toc57479318)

[**CASO 4: CASO ALMONACID ARELLANO Y OTROS VS CHILE** 283](#_Toc57479319)

[**CASO 5: CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS PERÚ** 287](#_Toc57479320)

[3. SENTENCIA SUP-JDC-380/2014 291](#_Toc57479321)

[CASOS RELACIONADOS 322](#_Toc57479322)

[**CASO 1: CASO RADILLA PACHECO VS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS** 322](#_Toc57479323)

[**CASO 2: CASO TIBI VS ECUADOR** 327](#_Toc57479324)

[**CASO 3: CASO MYRNA MACK CHANG VS GUATEMALA** 340](#_Toc57479325)

[**CASO 4: CASO ALMONACID ARELLANO Y OTROS VS CHILE** 346](#_Toc57479326)

[**CASO 5: CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS PERÚ** 350](#_Toc57479327)

# **JURISPRUDENCIA 11/2015**

|  |
| --- |
| **Felipe Bernardo Quintanar González y otros** **vs.** **Consejo General del Instituto Federal Electoral**  **Jurisprudencia 11/2015** |

**ACCIONES AFIRMATIVAS. ELEMENTOS FUNDAMENTALES.-**De la interpretación sistemática y funcional de lo establecido en los artículos 1°, párrafo quinto; 4°, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; [1, párrafo 1 y 24, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos](https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=11/2015&tpoBusqueda=S&sWord=Jurisprudencia,11/2015); [1 y 4, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer](https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=11/2015&tpoBusqueda=S&sWord=Jurisprudencia,11/2015); 1, 2, 4 y 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; 1, 2, 3, párrafo primero; y 5, fracción I, de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres; así como de los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer; se colige la obligación del Estado mexicano de establecer acciones afirmativas en tanto constituyen medidas temporales, razonables, proporcionales y objetivas orientadas a la igualdad material. En consecuencia, los elementos fundamentales de las acciones afirmativas, son: a) Objeto y fin. Hacer realidad la igualdad material y, por tanto, compensar o remediar una situación de injusticia, desventaja o discriminación; alcanzar una representación o un nivel de participación equilibrada, así como establecer las condiciones mínimas para que las personas puedan partir de un mismo punto de arranque y desplegar sus atributos y capacidades. b) Destinatarias. Personas y grupos en situación de vulnerabilidad, desventaja y/o discriminación para gozar y ejercer efectivamente sus derechos, y c) Conducta exigible. Abarca una amplia gama de instrumentos, políticas y prácticas de índole legislativa, ejecutiva, administrativa y reglamentaria. La elección de una acción dependerá del contexto en que se aplique y del objetivo a lograr. La figura más conocida de las acciones afirmativas son las políticas de cuotas o cupos.

**Quinta Época:**

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.*[*SUP-JDC-1080/2013*](http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2013/JDC/SUP-JDC-01080-2013.htm)*y acumulados.—Actores: Felipe Bernardo Quintanar González y otros.—Autoridad responsable: Consejo General del Instituto Federal Electoral.—21 de octubre de 2013.—Mayoría de seis votos.—Engrose: María del Carmen Alanis Figueroa.—Disidente: Flavio Galván Rivera.—Secretarios: José Alfredo García Solís y Enrique Figueroa Ávila.*

[*Ver casos relacionados*](https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=11/2015&tpoBusqueda=S&sWord=Jurisprudencia,11/2015)

*Recurso de reconsideración.*[*SUP-REC-112/2013*](http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2013/REC/SUP-REC-00112-2013.htm)*.—Recurrente: Perfecto Rubio Heredia.—Autoridad responsable: Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz.—6 de noviembre de 2013.—Mayoría de tres votos.—Engrose: María del Carmen Alanis Figueroa.—Disidente: Flavio Galván Rivera.—Secretarios: Enrique Figueroa Ávila y Andrés Carlos Vázquez Murillo.*[*Ver casos relacionados*](https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=11/2015&tpoBusqueda=S&sWord=Jurisprudencia,11/2015)

*Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.*[*SUP-JDC-380/2014*](http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2014/JDC/SUP-JDC-00380-2014.htm)*.—Actor: José Francisco Hernández Gordillo.—Órganos responsables: Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional y otro.—14 de mayo de 2014.—Unanimidad de votos.—Ponente: María del Carmen Alanis Figueroa.—Secretarios: Juan Antonio Garza García y Carlos Vargas Baca.*

[*Ver casos relacionados*](https://www.te.gob.mx/IUSEapp/tesisjur.aspx?idtesis=11/2015&tpoBusqueda=S&sWord=Jurisprudencia,11/2015)

**La Sala Superior en sesión pública celebrada el treinta de mayo de dos mil quince, aprobó por unanimidad de votos la jurisprudencia que antecede y la declaró formalmente obligatoria.**

**Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 8, Número 16, 2015, páginas 13, 14 y 15.**

## **SENTENCIA** [**SUP-JDC-1080/2013**](http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2013/JDC/SUP-JDC-01080-2013.htm)

**JUICIOS PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO**

**EXPEDIENTES:** SUP-JDC-1080/2013 Y ACUMULADOS

**ACTORES:** FELIPE BERNARDO QUINTANAR GONZÁLEZ Y OTROS

**AUTORIDAD RESPONSABLE:** CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL

**MAGISTRADA PONENTE Y ENCARGADA DEL ENGROSE:** MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA

**SECRETARIOS:** JOSÉ ALFREDO GARCÍA SOLÍS Y ENRIQUE FIGUEROA ÁVILA

México, Distrito Federal, a veintiuno de octubre de dos mil trece.

**VISTOS,** para resolver, los autos de los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, que a continuación se precisan:

| **No.** | **Expediente** | **Actor** |
| --- | --- | --- |
| 1 | SUP-JDC-1037/2013 | Enrique Martínez Reyes |
| 2 | SUP-JDC-1038/2013 | Roberto Carlos Gurrola Nevárez |
| 3 | SUP-JDC-1039/2013 | Hugo Arturo González Fernández |
| 4 | SUP-JDC-1040/2013 | Luis Alberto Martínez Ramírez |
| 5 | SUP-JDC-1041/2013 | Eric Edgar Suárez Flores |
| 6 | SUP-JDC-1047/2013 | Juan Manuel García Polo |
| 7 | SUP-JDC-1048/2013 | Carlos Ernesto Martínez Martínez |
| 8 | SUP-JDC-1054/2013 | José de Jesús López Fabela |
| 9 | SUP-JDC-1058/2013 | Moisés García García |
| 10 | SUP-JDC-1059/2013 | Uriel Damián Martínez Soriano |
| 11 | SUP-JDC-1060/2013 | Jorge Luis Benito Guerrero |
| 12 | SUP-JDC-1063/2013 | Tereso Bautista de la Cruz |
| 13 | SUP-JDC-1064/2013 | Raúl Jonathan Escutia Márquez |
| 14 | SUP-JDC-1065/2013 | Fernando Nazario López y otro |
| 15 | SUP-JDC-1071/2013 | Emilio Blanco López |
| 16 | SUP-JDC-1072/2013 | Juan Conde Sánchez |
| 17 | SUP-JDC-1075/2013 | José Octavio Muñoz Reyes |
| 18 | SUP-JDC-1076/2013 | Manuel León Trejo |
| 19 | SUP-JDC-1077/2013 | Roberto Paulino Hernández |
| 20 | SUP-JDC-1078/2013 | Ubaldo Alberto Hernández Ponce |
| 21 | SUP-JDC-1079/2013 | Margarito Raya Rodríguez |
| 22 | SUP-JDC-1080/2013 | Felipe Bernardo Quintanar González |
| 23 | SUP-JDC-1081/2013 | José David Víctor Castro Barragán |
| 24 | SUP-JDC-1082/2013 | Mario Arturo Lara Catzin |
| 25 | SUP-JDC-1083/2013 | Raúl Villegas Alarcón |
| 26 | SUP-JDC-1084/2013 | Sergio Esteban Martínez |
| 27 | SUP-JDC-1086/2013 | Alejandro Ríos Olivos |

Todos promovidos en contra del Consejo General del Instituto Federal Electoral, a fin de impugnar el acuerdo identificado con la clave de expediente CG224/2013, de fecha veintinueve de agosto de dos mil trece, por el que se aprobaron los “*lineamientos del concurso público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del servicio profesional electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal*”, y

**R E S U L T A N D O**

**I. Antecedentes.** De lo narrado por los enjuiciantes, en su respectivo escrito de demanda, así como de las constancias que obran en los expedientes de los medios de impugnación identificados en el preámbulo de esta resolución, se advierte lo siguiente:

**1. Aprobación de medida especial.** El veinticuatro de julio de dos mil trece, en sesión extraordinaria, la Comisión del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral aprobó la implementación de una medida especial, de carácter temporal, en beneficio del género femenino, razón por la cual ordenó que se elaborara un “*Proyecto de Lineamientos para el Concurso Público 2013-2014 dirigido exclusivamente(sic) mujeres*”, con la finalidad de acelerar la igualdad numérica de integrantes, hombres y mujeres, en el mencionado Servicio Profesional Electoral, en atención a diversas “Recomendaciones Generales” hechas al Estado Mexicano por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés) y a lo previsto en diversos instrumentos internacionales.

**2. Proyecto de Acuerdo.** El diecinueve de agosto de dos mil trece, la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral presentó, a la Comisión respectiva, el “*Proyecto de Acuerdo de la Junta General Ejecutiva por el que se aprueba proponer al Consejo General del Instituto Federal Electoral los Lineamientos del Concurso Público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como una medida especial de carácter temporal*”.

En esa misma fecha, la mencionada Comisión del Servicio Profesional Electoral aprobó el proyecto presentado.

**3. Acuerdo de la Junta General Ejecutiva.** El veintiséis de agosto de dos mil trece, la Junta General Ejecutiva del Instituto Federal Electoral emitió el acuerdo identificado con la clave **JGE113/2013,** por el cual propuso al Consejo General de ese Instituto los “*Lineamientos del Concurso Público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como una medida especial de carácter temporal*”.

**4. Acto impugnado.** En sesión ordinaria de veintinueve de agosto de dos mil trece, el Consejo General del Instituto Federal Electoral emitió el Acuerdo CG224/2013, por el que aprobó los Lineamientos antes mencionados.

Los puntos del acuerdo administrativo impugnado son al tenor siguiente:

***Primero.*** *Se aprueban los Lineamientos del Concurso Público 2013–2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, en los términos del documento adjunto al presente Acuerdo.*

***Segundo.*** *Se faculta a la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral para desahogar las Convocatorias y las distintas fases y etapas, en términos de los Lineamientos del Concurso Público 2013–2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, que se aprueban.*

***Tercero.*** *Cualquier situación no prevista en los Lineamientos del Concurso Público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, será resuelta por la Junta General Ejecutiva a propuesta de la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral, previo conocimiento de la Comisión del Servicio Profesional Electoral.*

***Cuarto.*** *El presente Acuerdo deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación.*

**ll. Medios de impugnación.** Disconformes con el acuerdo CG224/2013, emitido por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, los ciudadanos que se precisan a continuación, presentaron las respectivas demandas de juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, recurso de apelación, juicio para dirimir los conflictos o diferencias laborales de los servidores del Instituto Federal Electoral y asunto general, las cuales dieron origen a los expedientes que se señalan:

| **No.** | **Expediente** | **Actor** |
| --- | --- | --- |
| 1 | SUP-JDC-1037/2013 | Enrique Martínez Reyes |
| 2 | SUP-JDC-1038/2013 | Roberto Carlos Gurrola Nevárez |
| 3 | SUP-JDC-1039/2013 | Hugo Arturo González Fernández |
| 4 | SUP-JDC-1040/2013 | Luis Alberto Martínez Ramírez |
| 5 | SUP-JDC-1041/2013 | Eric Edgar Suárez Flores |
| 6 | SUP-JDC-1047/2013 | Juan Manuel García Polo |
| 7 | SUP-JDC-1048/2013 | Carlos Ernesto Martínez Martínez |
| 8 | SUP-JDC-1054/2013 | José de Jesús López Fabela |
| 9 | SUP-JDC-1058/2013 | Moisés García García |
| 10 | SUP-JDC-1059/2013 | Uriel Damián Martínez Soriano |
| 11 | SUP-JDC-1060/2013 | Jorge Luis Benito Guerrero |
| 12 | SUP-JDC-1063/2013 | Tereso Bautista de la Cruz |
| 13 | SUP-JDC-1064/2013 | Raúl Jonathan Escutia Márquez |
| 14 | SUP-JDC-1065/2013 | Fernando Nazario López y otro |
| 15 | SUP-RAP-150/2013 | Emilio Blanco López |
| 16 | SUP-JLI-17/2013 | Juan Conde Sánchez |
| 17 | SUP-AG-71/2013 | José Octavio Muñoz Reyes |
| 18 | SUP-JLI-12/2013 | Manuel León Trejo |
| 19 | SUP-JLI-16/2013 | Roberto Paulino Hernández |
| 20 | SUP-JLI-18/2013 | Ubaldo Alberto Hernández Ponce |
| 21 | SUP-JLI-19/2013 | Margarito Raya Rodríguez |
| 22 | SUP-JLI-20/2013 | Felipe Bernardo Quintanar González |
| 23 | SUP-JLI-21/2013 | José David Víctor Castro Barragán |
| 24 | SUP-JLI-23/2013 | Mario Arturo Lara Catzin |
| 25 | SUP-JLI-25/2013 | Raúl Villegas Alarcón |
| 26 | SUP-RAP-156/2013 | Sergio Esteban Martínez |
| 27 | SUP-JDC-1086/2013 | Alejandro Ríos Olivos |

**III. Remisión y recepción de expedientes en Sala Superior.** Mediante diversos oficios el Secretario del Consejo General del Instituto Federal remitió a este órgano jurisdiccional, los expedientes relativos a los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, recursos de apelación y asuntos generales que han quedado precisados en el resultando II (dos) que antecede, integrados con motivo de los medios de impugnación precisados en el resultando que antecede.

Respecto de los juicios para dirimir los conflictos o diferencias laborales de los servidores del Instituto Federal Electoral, los escritos de demanda fueron presentados directamente ante la Oficialía de Partes de la Sala Superior.

**IV. Turno a Ponencia**. Mediante diversos proveídos, el Magistrado Presidente de esta Sala Superior ordenó integrar los expedientes precisados en el resultando II de esta resolución, asimismo, ordenó turnarlos a las diversas ponencias de los Magistrados que integran esta Sala Superior, conforme al orden señalado en el cuadro que se inserta a continuación.

| **Expediente** | **Magistrado** |
| --- | --- |
| SUP-JDC-1037/2013 | Flavio Galván Rivera |
| SUP-JDC-1038/2013 |
| SUP-JDC-1039/2013 | Manuel González Oropeza |
| SUP-JDC-1040/2013 |
| SUP-JDC-1041/2013 |
| SUP-JDC-1047/2013 | Flavio Galván Rivera |
| SUP-JDC-1048/2013 |
| SUP-JDC-1054/2013 | Manuel González Oropeza |
| SUP-JDC-1058/2013 |
| SUP-JDC-1059/2013 |
| SUP-JDC-1060/2013 | Constancio Carrasco Daza |
| SUP-JDC-1063/2013 | José Alejandro Luna Ramos |
| SUP-JDC-1064/2013 |
| SUP-JDC-1065/2013 | Salvador Olimpo Nava Gomar |
| SUP-RAP-150/2013 | Manuel González Oropeza |
| SUP-JLI-17/2013 | José Alejandro Luna Ramos |
| SUP-AG-71/2013 | Manuel González Oropeza |
| SUP-JLI-12/2013 | Pedro Esteban Penagos López |
| SUP-JLI-16/2013 | Manuel González Oropeza |
| SUP-JLI-18/2013 | Salvador Olimpo Nava Gomar |
| SUP-JLI-19/2013 | Pedro Esteban Penagos López |
| SUP-JLI-20/2013 | María del Carmen Alanis Figueroa |
| SUP-JLI-21/2013 | Constancio Carrasco Daza |
| SUP-JLI-23/2013 | José Alejandro Luna Ramos |
| SUP-JLI-25/2013 | Pedro Esteban Penagos López |
| SUP-RAP-156/2013 |
| SUP-JDC-1086/2013 | Flavio Galván Rivera |

**V. Sentencias incidentales de reencauzamiento.** Mediante sendas sentencias incidentales, a propuesta de los Magistrados ponentes en cada uno de los medios de impugnación que a continuación se precisan, el Pleno de esta Sala Superior determinó reencauzar las demandas de los recursos de apelación, juicios para dirimir los conflictos o diferencias laborales de los servidores del Instituto Federal Electoral y asuntos generales, a juicios para la protección de los derechos políticos electorales del ciudadano, al considerar que éste era el medio de impugnación idóneo para conocer de controversia planteada. Como se expone en el cuadro que se inserta a continuación:

| **No.** | **Expediente del**  **medio de impugnación promovido** | **Expediente del**  **medio de impugnación reencausado** |
| --- | --- | --- |
| 1 | SUP-RAP-150/2013 | SUP-JDC-1071/2013 |
| 2 | SUP-JLI-17/2013 | SUP-JDC-1072/2013 |
| 3 | SUP-AG-71/2013 | SUP-JDC-1075/2013 |
| 4 | SUP-JLI-12/2013 | SUP-JDC-1076/2013 |
| 5 | SUP-JLI-16/2013 | SUP-JDC-1077/2013 |
| 6 | SUP-JLI-18/2013 | SUP-JDC-1078/2013 |
| 7 | SUP-JLI-19/2013 | SUP-JDC-1079/2013 |
| 8 | SUP-JLI-20/2013 | SUP-JDC-1080/2013 |
| 9 | SUP-JLI-21/2013 | SUP-JDC-1081/2013 |
| 10 | SUP-JLI-23/2013 | SUP-JDC-1082/2013 |
| 11 | SUP-JLI-25/2013 | SUP-JDC-1083/2013 |
| 12 | SUP-RAP-156/2013 | SUP-JDC-1084/2013 |

**VI. Admisión y cierre de instrucción.** En su oportunidad, los Magistrados instructores, al considerar satisfechos los requisitos de procedibilidad, admitieron las demandas de los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano que se resuelven, y concluida la sustanciación respectiva, al no existir prueba alguna pendiente de desahogar ni diligencia que practicar, declararon cerrada la instrucción y ordenaron formular el proyecto de sentencia correspondiente.

**VII. Comunicaciones de la autoridad responsable.** Mediante oficios números SCG/4525/2013 y SCG/4178/2013, fechados el quince y veintiuno de octubre de dos mil trece, suscritos por el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral, dirigidos al Magistrado Presidente de esta Sala Superior, comunicó el número de mujeres registradas en el mencionado Concurso, en cada una de esas fechas.

**VIII. *Sesión pública y engrose*.** En sesión pública celebrada en esta misma fecha, se presentaron a la consideración de los integrantes de esta Sala Superior, los proyectos formulados por las ponencias de la Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa y del Magistrado Flavio Galván Rivera. Después de su análisis y discusión, se votaron ambos proyectos, aprobándose por mayoría de seis votos el formulado por la Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa, mientras que el del Magistrado Flavio Galván Rivera sólo obtuvo un voto por su aprobación. Como consecuencia de lo anterior, se determinó que todos los juicios ciudadanos se acumulen al expediente SUP-JDC-1080/2013 incluyendo los que en su oportunidad fueron turnados a la ponencia del Magistrado Flavio Galván Rivera para los efectos del engrose correspondiente; y,

**C O N S I D E R A N D O**

**PRIMERO. Competencia.** Esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente para conocer y resolver los medios de impugnación precisados en el proemio de esta sentencia, con fundamento en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 184, 186, fracción III, inciso c) y 189, fracción I, inciso e), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 79, párrafo 2, 80, párrafo 1, inciso f), y 83, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, toda vez que se trata de juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, promovidos en contra del Consejo General del Instituto Federal Electoral, a fin de controvertir tanto el acuerdo CG224/2013 de fecha veintinueve de agosto de dos mil trece, por el cual se aprobó la propuesta de la Junta General Ejecutiva de ese Instituto, relativa a los “lineamientos del concurso público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del servicio profesional electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal”, así como la convocatoria que se emitió para tal efecto, que los demandantes aducen vulneran su derecho político-electoral de formar parte del Instituto Federal Electoral, en el Servicio Profesional Electoral.

**SEGUNDO. Acumulación.** Del análisis de los escritos de demanda al rubro identificados, se advierte lo siguiente:

**1. Acto impugnado.** En todos los escritos de demanda los actores controvierten el mismo acto, esto es, el acuerdo identificado con la clave **CG224/2013**, de veintinueve de agosto del año en curso, emitido por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el que se aprobaron los lineamientos del concurso público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal.

**2. Autoridad responsable.** Los demandantes señalan como autoridad responsable, en cada uno de los medios de impugnación, al Consejo General del Instituto Federal Electoral.

En ese contexto, al ser evidente la identidad en el acto impugnado y en la autoridad señalada como responsable, en los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano que se analizan, resulta inconcuso que existe conexidad en la causa; por tanto, a fin de resolver en forma conjunta, congruente, expedita y completa, los citados juicios, conforme a lo previsto en los artículos 199, fracción XI, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 31 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, y 86 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, lo conducente es decretar la acumulación de los juicios identificados con las claves 1037 a 1041, 1047, 1048, 1054, 1058 a 1060, 1063 a 1065, 1071, 1072, 1075 a 1084 y 1086, todos de este año, al identificado con la clave de expediente **SUP-JDC-1080/2013,** por así acordarse durante la sesión pública de resolución.

En consecuencia, se debe glosar copia certificada de los puntos resolutivos de esta sentencia a los autos de los juicios acumulados.

**TERCERO. Improcedencia.** Dado que la procedibilidad de los medios de impugnación es de previo y especial pronunciamiento, esta Sala Superior considera conforme a Derecho analizar y resolver, primero, sobre la causal de improcedencia hecha valer por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, al rendir su informe circunstanciado, de conformidad con lo previsto en los artículos 1 y 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

1. Inexistencia de supuesto de procedibilidad del juicio ciudadano.

Al respecto, la autoridad responsable considera que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano no es procedente dado que no se surte alguno de los supuestos de procedibilidad previstos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por lo que, en su concepto, se deben desechar las demandas que motivaron la integración de los expedientes que a continuación se precisan:

| **No.** | **Expediente del**  **medio de impugnación promovido** |
| --- | --- |
| 1 | SUP-JDC-1039/2013 |
| 2 | SUP-JDC-1040/2013 |
| 3 | SUP-JDC-1041/2013 |
| 4 | SUP-JDC-1047/2013 |
| 5 | SUP-JDC-1048/2013 |
| 6 | SUP-JDC-1054/2013 |
| 7 | SUP-JDC-1058/2013 |
| 8 | SUP-JDC-1059/2013 |
| 9 | SUP-JDC-1060/2013 |
| 10 | SUP-JDC-1063/2013 |
| 11 | SUP-JDC-1064/2013 |
| 12 | SUP-JDC-1065/2013 |
| 13 | SUP-JDC-1071/2013 |
| 14 | SUP-JDC-1075/2013 |
| 15 | SUP-JDC-1084/2013 |

A juicio de esta Sala Superior, la causal de improcedencia invocada es infundada, porque los actores, al incoar los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, argumentaron que la autoridad responsable vulneró su derecho político de integrar el respectivo órgano de autoridad administrativa electoral federal, al prever en los Lineamientos del Concurso Público dos mil trece–dos mil catorce (2013-2014), para ingresar al Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, que exclusivamente tienen derecho de participar las personas del género femenino.

Al respecto, cabe mencionar que de conformidad con lo previsto en los artículos 99, párrafo cuarto, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso c), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 79, párrafos 1 y 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano procede para impugnar actos que vulneren los derechos político-electorales de votar y ser votado en las elecciones populares, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos y de integrar los órganos de autoridad electoral de las entidades federativas.

Asimismo se debe señalar que de la normativa constitucional y legal citada no se advierte literalmente que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano esté previsto expresamente para controvertir actos vinculados con la integración de órganos de la autoridad electoral federal.

Sin embargo, esta Sala Superior ha considerado, al resolver múltiples medios de impugnación de su competencia, que ante la falta de previsión normativa expresa, se debe privilegiar la protección jurídica del derecho político de los ciudadanos de integrar los órganos de autoridad electoral de carácter federal.

En efecto, a partir de la reforma electoral constitucional de noviembre de dos mil siete y de la nueva legislación legal electoral, sustantiva y procesal, que data de dos mil ocho, el Poder Legislativo previó que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente para conocer de las impugnaciones que promuevan los ciudadanos, cuando consideren que se vulnera su derecho político de integrar un órgano de autoridad electoral de las entidades federativas.

Cabe destacar que en el contexto de la reforma electoral procesal de dos mil ocho, se adicionó un párrafo 2 (dos) al artículo 79, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el cual es al tenor siguiente:

Artículo 79

[…]

2. Asimismo, resultará procedente para impugnar los actos y resoluciones por quien teniendo interés jurídico, considere que indebidamente se afecta su derecho para integrar las autoridades electorales de las entidades federativas.

No obstante el texto limitado del precepto legal en cita, resulta claro que la actual tendencia garantista, sostenida por la Doctrina Jurisdiccional, está orientada a potenciar los supuestos de procedibilidad de los medios de defensa de los particulares frente al Estado, tendencia en la cual se inscribe la práctica jurisdiccional de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de lo cual dan ejemplo irrefutable múltiples sentencias, así como varias tesis relevantes y de jurisprudencia de esta Sala Superior, dado que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41, párrafo segundo, base VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todos los actos y resoluciones en materia electoral deben estar sujetos, invariablemente, a los principios de constitucionalidad, legalidad y definitividad.

Además, se debe tener presente que la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, tuvo como finalidad una modificación sustancial en materia de derechos humanos, cuya consecuencia fue procurar una protección más amplia de éstos, induciendo al Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a abandonar diversos criterios tradicionales, entre los cuales destacan las tesis de jurisprudencia identificadas con las claves P./J. 73/99 y P./J. 74/99, cuyos rubros son: “CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN” y “CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN”.

Por tanto, actualmente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoce la posibilidad de inaplicación de leyes inconstitucionales por todos los jueces del país.

En efecto, al dictar resolución en el expediente “Varios 912/2010”, integrado con motivo de la sentencia emitida el veintitrés de noviembre de dos mil nueve, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de catorce de julio de dos mil once, determinó establecer los parámetros para el control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos, que se debe hacer en sentido amplio, lo cual significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano, deben interpretar el orden jurídico conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución federal y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano es parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas, con la protección más amplia.

De no ser posible lo anterior, se debe recurrir a una interpretación conforme, en sentido estricto, es decir, ante la posibilidad de diversas interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, optar por aquélla que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución General de la República y en los citados tratados internacionales.

En su caso, los jueces del país deben optar por la inaplicación de la ley, teniendo en consideración que ello no atenta o vulnera los principios de división de poderes y de federalismo, sino que, por el contrario, fortalece el desempeño de los jueces, al ser éstos el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos.

Tales criterios han sido expresados por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contenidos en las tesis asiladas identificadas con los rubros: “PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE”, “CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL”, “CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD”, “PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS” y “PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS”, cuyas claves de tesis son: P. LXVI/2011 (9a.), P. LXVI/2011 (9a.), P. LXVII/2011 (9a.), P. LXVIII/2011 (9a.) y P. LXIX/2011(9a.), respectivamente.

De lo expuesto resulta evidente que el sistema de derechos públicos subjetivos, en su especie de derechos humanos, ha tenido una modificación sustancial, lo cual trajo como consecuencia el establecimiento de un nuevo modelo jurisprudencial de interpretación, aplicación y control de las leyes en la materia.

En este orden de ideas, es incuestionable que todas las personas tienen un cúmulo de derechos humanos, de entre los que destacan los de carácter político, vinculados de manera inescindible, hasta ahora, a su calidad jurídico-política de nacionales y, en especial, de ciudadanos de la República.

Entre estos derechos políticos está el de ser designado para cualquier cargo público, respecto del cual este órgano jurisdiccional ha considerado que está en el contexto del artículo 35, fracción VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual abarca el derecho de integrar los órganos de autoridad electoral, administrativos y jurisdiccionales, dado que está inscrito en el derecho del ciudadano de ser nombrado para cualquier empleo o comisión, teniendo las calidades previstas en la ley.

Por tanto, si, el artículo 79, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, prevé que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano es procedente para impugnar actos y resoluciones relacionados con la integración de los órganos locales de autoridad electoral, administrativos y jurisdiccionales, a partir de una interpretación pro persona, conforme a un criterio garantista, maximizador, progresista, tutelador, que proporcione al ciudadano la protección más amplia de su derecho, para su vigencia eficaz, se debe considerar procedente ese medio de impugnación para controvertir los actos, resoluciones y procedimientos, que afecten al ciudadano que pretenda formar parte del Instituto Federal Electoral en general y de su Servicio Profesional Electoral en especial, sobre todo, teniendo presente lo dispuesto en el nuevo texto del artículo 1° de la Constitución Federal, del cual se deben destacar varios aspectos, relativos al tema bajo estudio, entre los que cabe señalar los siguientes:

1. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas deben gozar de los derechos humanos reconocidos en la propia Ley Suprema de la Federación, así como en los tratados en los que el Estado Mexicano es parte.

2. Las normas jurídicas sobre derechos humanos se deben interpretar conforme a la Constitución mexicana y los tratados aplicables, garantizando siempre la protección más amplia a las personas.

3. Toda autoridad, en el ámbito de su competencia, tiene el deber jurídico de promover, respetar, proteger y garantizar la vigencia eficaz de los derechos humanos, conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

4. Los derechos humanos sólo se pueden restringir o suspender en las circunstancias y con los requisitos y características previstos en la Ley Suprema de la Federación, así como en los Tratados aplicables, en los que el Estado Mexicano sea parte.

5. El Estado tiene el deber jurídico permanente de reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Así, el citado artículo 79, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, no obstante que prevé literalmente que quien alegue violación a su derecho público subjetivo de integrar un órgano de autoridad electoral, en las entidades federativas, puede promover el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, tal disposición legal debe ser interpretada conforme al principio *pro personae* y los métodos teleológico, sistemático y funcional, con relación a lo previsto en los artículos 1°, 16, 17, 35, fracción VI, 41, párrafo segundo, base VI, y 99, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ello a partir de la premisa de que estos derechos políticos son, incuestionablemente, derechos humanos, según lo considerado en la actual Teoría del Derecho y, de manera específica, en los estudios sobre derechos humanos, como se puede advertir de las citas siguientes:

Los derechos políticos. Una clase especial la constituyen los denominados derechos “políticos”. Se suele definirlos como una autorización para influir en la constitución de la voluntad estatal; ello significa participar, directa o indirectamente en la producción del orden jurídico, en el que se expresa la “voluntad estatal” […] Los derechos políticos comprenden también los denominados derechos o libertades fundamentales, que las constituciones de los Estados modernos regulan en cuanto garantizar la igualdad ante la ley, la libertad (es decir, inviolabilidad) de la propiedad, la libertad personal, la libertad de opinión (en especial, la libertad de prensa), la libertad de conciencia, incluyendo la libertad de religión, de asociación y de reunión, etcétera. *[[1]](#footnote-1)[1]*

Así, primero en la progresiva constitucionalización de los derechos humanos y, posteriormente en su internacionalización (desde la Declaración Americana y la Declaración Universal, ambas de 1948), los derechos políticos fueron configurándose como una categoría de los derechos humanos, hecho reforzado por su inclusión en numerosos tratados y convenciones que han desarrollado lo que hoy en día conocemos como el derecho internacional de los derechos humanos (Candado Trindade, 2000). Por tanto, los derechos políticos son una categoría de los derechos humanos. Y de ahí derivan dos importantes implicaciones, a saber:

* A los derechos políticos les son aplicables las normas desarrolladas en el mundo de los derechos humanos, en particular criterios de interpretación, instrumentos específicos de protección, acceso a sistemas internacionales de protección.
* Los derechos políticos constituyen una categoría dentro de los derechos humanos, lo cual significa características propias, entre ellas, causales distintas y más numerosas en materia de limitaciones, así como la necesidad de mecanismos, procedimientos e instituciones que traduzcan los principios generales en derechos que puedan efectivamente ejercerse.

Cabe destacar, a efecto de completar esta relación inicial que queremos ilustrar, que los derechos humanos son un campo jurídico en plena evolución, al punto de que algunos han hablado de una “progresividad” incesante en su contenido, medios de defensa, criterios de interpretación (Nikken, 1994: 15 y ss.). En lo que ahora nos ocupa, conviene tener en cuenta que las causales para la limitación de los derechos políticos eran mucho más amplias apenas décadas atrás: el voto no siempre le era reconocido a la mujer, la edad para alcanzar la condición de pleno ciudadano era más avanzada, se llegaba a exigir cierta posición económica o determinado nivel de alfabetización aun para ejercer el voto. “Progresivamente”, los derechos políticos han buscado una universalización más acorde con su pertenencia al campo de los derechos humanos, no obstante su condición de categoría especial. Tradicionalmente, los derechos políticos se han percibido, junto con los derechos civiles (Méndez y Olea, 1989: 403-416), como parte de la llamada “primera generación de derechos humanos”, caracterizada sobre todo por derivar de manifestaciones de la libertad y por exigir ante todo un “no hacer” por parte del Estado para que se respeten. Hoy en día, la división en generaciones parece insuficiente para explicar el desarrollo de los derechos humanos y prevalece la visión más bien “integral” de su contenido y de las relaciones entre categorías. *[[2]](#footnote-2)[2]*

Por tanto, para esta Sala Superior es posible advertir que el derecho público a integrar órganos de autoridad electoral, administrativos o jurisdiccionales, federales o locales, está previsto, in genere, en el artículo 35, fracción VI, como un derecho político, como un derecho subjetivo público, establecido a favor de todos los ciudadanos mexicanos, siempre que reúnan los requisitos legal y constitucionalmente establecidos.

En consecuencia, ese derecho subjetivo público de los ciudadanos mexicanos debe ser tutelado por los tribunales previamente establecidos, por las vías jurisdiccionalmente establecidas en las leyes expedidas con anterioridad al hecho o acto impugnado, garantizando siempre el acceso efectivo a la impartición de justicia, en condiciones de igualdad, sin discriminación alguna.

En otras palabras, considerar que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano es improcedente para controvertir actos relativos a la integración del Instituto Federal Electoral en general o de alguno de sus órganos en especial, constituiría un supuesto de denegación de justicia, lo cual afectaría el derecho constitucional de acceso a la justicia, además de que atentaría contra el principio de igualdad, porque sólo permitiría la defensa de su derecho político a los ciudadanos que pretendan integrar un órgano de autoridad electoral local, sin que puedan ejercer este derecho de acción los ciudadanos que pretendan controvertir los procedimientos de selección o designación de quienes han de formar parte del Instituto Federal Electoral en general o, como sucede en este particular, del Servicio Profesional Electoral del propio Instituto.

De aceptar la aplicación del artículo 79, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, única y exclusivamente conforme a la letra adicionada en dos mil ocho, se podría concluir que los ciudadanos que pretendieran ejercer su derecho de integrar un órgano de autoridad electoral federal, son ciudadanos en situación de desventaja o disminución jurídica, en comparación con aquellos que pretendan integrar órganos de autoridad electoral de las entidades federativas, porque éstos sí tendrían expedito su derecho de acción, a fin de defender, ante este Tribunal Electoral, su derecho subjetivo público, previsto en el artículo 35, fracción VI, de la Constitución Federal.

Sin embargo, una interpretación restrictiva, en el anotado sentido, sería violatorio del artículo 1° de la Carta Magna, el cual prevé el derecho de igualdad entre todas las personas, razón por la cual todos los individuos gozan de los derechos humanos que otorga la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; asimismo, el invocado precepto constitucional prevé que en México está prohibido todo tipo de discriminación, cuyo objetivo sea anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

No constituye obstáculo, para arribar a la conclusión precedente, la existencia de la tesis de jurisprudencia 11/2010, consultable a fojas trescientas sesenta y nueve a trescientas setenta de la “Compilación 1997-2012 Jurisprudencia y tesis en materia electoral”, Volumen 1 (uno) intitulado “Jurisprudencia”, de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, cuyo rubro y texto es al tenor siguiente:

**INTEGRACIÓN DE AUTORIDADES ELECTORALES. ALCANCES DEL CONCEPTO PARA SU PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL.** De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 17, 35, fracción II; 41, párrafo segundo, base VI; 99; párrafos segundo, cuarto y octavo, y 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 189, fracción I, incisos d) y e); 195, fracciones III y XIV, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y 79, párrafo 2, y 87 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, y a fin de dar efectividad al sistema integral de medios de impugnación en materia electoral, se advierte que el derecho ciudadano a poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley, incluye aquellos relacionados con la función electoral, es decir, su tutela exige que los ciudadanos puedan acceder a formar parte como integrantes de los órganos, de máxima dirección o desconcentrados, de las autoridades administrativas o jurisdiccionales electorales estatales.

Se afirma lo anterior, porque este órgano jurisdiccional electoral federal también ha sustentado el criterio jurisdiccional de que el derecho de integrar los órganos de autoridad electoral tanto federales como de las entidades federativas, constituye un derecho político previsto en el artículo 35, fracción VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por otra parte, se debe destacar que el Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral tiene como objetivo principal proporcionar personal calificado a esa autoridad administrativa electoral federal, que tiene asignada, por disposición constitución y legal, la función estatal de organizar los procedimientos electorales federales; por ende, los ciudadanos interesados en pertenecer al aludido Servicio Profesional Electoral deben tener la oportunidad jurídica de impugnar los actos y resoluciones que obstaculicen o impidan el ejercicio de su derecho político, como ocurre con el acuerdo y los Lineamientos controvertidos.

Al respecto cabe destacar que, conforme a lo previsto en los artículos 16 y 17, fracción V, del Estatuto del Servicio Profesional Electoral, este Servicio es un sistema de carrera, compuesto por el ingreso, la formación y desarrollo profesional, la evaluación, la promoción, los incentivos y el procedimiento disciplinario. Este sistema tiene, entre otros objetivos, el de proveer, al Instituto Federal Electoral, de personal profesional calificado.

Además, de la lectura de los artículos 29 y 30, del citado Estatuto, se desprende que el Servicio Profesional Electoral se integra con: 1) El Cuerpo de la Función Directiva, conformado por personal de carrera que ocupa cargos con atribuciones de dirección, mando y supervisión, y 2) El Cuerpo de Técnicos, constituido con el personal de carrera que ejecuta actividades operativas especializadas.

Del texto del artículo 33 del Estatuto se advierte que el Cuerpo de la Función Directiva debe cubrir, entre otros cargos: I) En la estructura centralizada: Coordinador, Director, Subdirector, todos de área, así como el cargo de Jefe de Departamento, y II) En la estructura desconcentrada: Vocales Ejecutivo, Secretario, de Capacitación Electoral y Educación Cívica, de Organización Electoral y del Registro Federal de Electores; tanto de las Juntas Locales Ejecutivas, como de las Juntas Distritales Ejecutivas.

En el numeral 34 del analizado Estatuto se prevé que el Cuerpo de Técnicos debe cubrir, entre otros puestos, el de operativo, en la estructura centralizada y en la estructura desconcentrada, el de coordinador operativo, jefe de monitoreo a módulos, jefe de oficina de cartografía estatal y jefe de oficina de seguimiento y análisis, tanto en las Juntas Locales Ejecutivas, como en las Juntas Distritales Ejecutivas.

Por tanto, si esta Sala Superior ha determinado que los ciudadanos pueden impugnar, mediante el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, los actos y resoluciones que consideren vulneran su derecho político de integrar los órganos de la autoridad administrativa electoral federal, ya sea el órgano supremo de dirección o los órganos desconcentrados, en aras de garantizar y privilegiar el derecho de acceso a la justicia, esta Sala Superior considera que también debe conocer de las controversias emergentes del procedimiento de ingreso al Servicio Profesional Electoral, ya que mediante el concurso respectivo se da la incorporación de los ciudadanos a ese Servicio, tanto en los órganos centrales del Instituto Federal Electoral como en sus órganos desconcentrados.

Por tanto, esta Sala Superior considera que al ser el Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral una forma de organización estructural del Instituto, a partir del principio de igualdad jurídica y del derecho constitucional de acceso a la justicia, tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 79, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano debe ser procedente para tutelar el derecho de los ciudadanos de participar en el procedimiento de selección y designación del personal del Servicio Profesional Electoral del Instituto Electoral Federal y, en su caso, de formar parte de este Servicio.

En este orden de ideas se concluye que es infundada la causal de improcedencia hecha valer por la autoridad responsable.

2. Extemporaneidad. Dado que la autoridad responsable al rendir su informe circunstanciado, en los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificados con la clave SUP-JDC-1086/2013 argumentó que la demanda se había presentado de manera extemporánea, esta Sala Superior considera que la aludida causal de improcedencia es infundada por lo siguiente.

Este órgano jurisdiccional considera que el acto impugnado de manera destacada en ambos casos es la “primera convocatoria del concurso público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del servicio profesional electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, exclusiva para mujeres”, aprobada por acuerdo JGE126/2013 de la Junta General Ejecutiva del citado Instituto, de fecha veinticinco de septiembre de dos mil trece.

Aunado a lo anterior, al ser la citada convocatoria el primer acto de aplicación de los “lineamientos del concurso público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del servicio profesional electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal”, aprobados mediante acuerdo CG224/2013 del Consejo General del mencionado Instituto, de fecha veintinueve de agosto de dos mil trece, es este acto el que, a juicio del actor, le causa agravio porque considera que vulnera la equidad de género en razón de que excluye al género masculino impidiendo un acceso igualitario al citado concurso público.

Hecha la precisión anterior, el citado juicio ciudadano, fue promovido dentro del plazo previsto en el artículo 8, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque, es un hecho notorio que se invoca en términos del artículo 15, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el veintinueve de septiembre de dos mil trece fue la fecha en que se publicó la primera convocatoria en periódicos de circulación nacional.

En este orden de ideas, en términos del artículo 30, párrafo 2, de la citada ley procesal electoral federal, si el acto destacadamente impugnado se publicó el veintinueve de septiembre y surtió efecto el inmediato treinta, es inconcuso que el plazo para controvertir transcurrió del primero al cuatro de octubre de dos mil trece, en consecuencia, en razón de que los escritos de demanda de los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano precisados fueron presentados el tres y cuatro de octubre, resulta evidente su oportunidad.

**CUARTO.** ***Procedencia.*** Los juicios a estudio reúnen los requisitos de procedencia previstos en los artículos 7; 8; 9, párrafo 1; 30, párrafo 2; 79; y, 80, párrafos 1, inciso f) y 2 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por lo siguiente:

**I. *Forma.*** Se presentaron por escrito; se hace constar el nombre del actor y su domicilio para recibir notificaciones; se identifica el acto impugnado y al responsable del mismo; se mencionan los hechos en que se basa la impugnación, los conceptos de agravio y los preceptos presuntamente violados; y, se hace constar el nombre y firma autógrafa de cada promovente.

**II. *Oportunidad.*** Los juicios que se resuelven se promovieron dentro del plazo previsto para tal efecto.

Lo anterior, porque los que se promovieron desde un inicio como juicios ciudadanos, debe tenerse en cuenta que según lo dispone el párrafo 2 del artículo 7 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, cuando la violación reclamada en el medio de impugnación respectivo no se produzca durante el desarrollo de un proceso electoral federal o local, según corresponda, el cómputo de los plazos se hará contando solamente los días hábiles, debiendo entenderse por tales todos los días a excepción de los sábados, domingos y los inhábiles en términos de ley.

Por su parte, el párrafo 1 del artículo 8 de la invocada Ley General, dispone, en lo que interesa, que los medios de impugnación previstos en dicha Ley deberán presentarse dentro de los cuatro días contados a partir del día siguiente a aquél en que se tenga conocimiento del acto o resolución impugnado, o se hubiese notificado de conformidad con la ley aplicable.

Finalmente, el párrafo 2 del artículo 30 de dicha Ley procesal, señala que no requerirán de notificación personal y surtirán sus efectos al día siguiente de su publicación o fijación, los actos o resoluciones que, en los términos de las leyes aplicables o por acuerdo del órgano competente, deban hacerse públicos a través del Diario Oficial de la Federación o los diarios o periódicos de circulación nacional o local, o en lugares públicos o mediante la fijación de cédulas en los estrados de los órganos del Instituto Federal Electoral y de las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Ahora bien, de las constancias que obran en autos se advierte que el acuerdo impugnado se publicó en el Diario Oficial de la Federación el once de septiembre de dos mil trece; por tanto, el plazo de cuatro días para presentar la respectiva demanda corrió del viernes trece al jueves diecinueve del mismo mes y año.

Lo anterior, sin considerar los días jueves doce, por haber surtido efectos la publicación del acuerdo combatido en el Diario Oficial de la Federación, así como el sábado catorce, domingo quince y lunes dieciséis, todos del citado mes y año, por ser inhábiles.

En ese sentido, las demandas de origen se presentaron dentro del referido plazo.

Con relación a los asuntos que ingresaron como juicios para dirimir los conflictos o diferencias laborales de los servidores del Instituto Federal Electoral que fueron reencauzados a juicio ciudadano, esta Sala Superior considera que al haberse promovido oportunamente dentro del plazo concedido para esa vía, deberán tenerse presentados en tiempo y forma en la vía del juicio ciudadano, debido a que el pasado ocho de octubre del año en curso, se acordó reconducir las demandas de juicio laboral a juicio ciudadano, por tener este una dimensión más amplia y ser la vía idónea; pues el juicio ciudadano es un medio para tutelar el derecho ciudadano a integrar autoridades electorales, en tanto que, el juicio laboral se circunscribe a la vulneración específica e individual de los derechos de los trabajadores del Instituto Federal Electoral.

Por lo anterior es que resulta excesivo solicitarle a los actores de juicios laborales que presentaran la demanda atinente dentro de los plazos de un medio de impugnación que no eligieron.

En consecuencia, debe tenerse por presentada en tiempo las demandas de referencia.

**III. *Legitimación y personería.*** Los juicios se promovieron por parte legítima, ya que se presentaron por diversos ciudadanos, por su propio derecho.

**IV. *Interés jurídico.*** Los promoventes cuentan con interés jurídico para impugnar el acuerdo **CG224/2013**, emitido por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, mediante el cual se aprueban los lineamientos del concurso público 2013–2014, para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral, como medida especial de carácter temporal, en tanto que, según estima, contraviene sus derechos de igualdad jurídica, no discriminación, al trabajo y a integrar autoridades electorales. Aunado a que hace ver que la intervención de esta Sala Superior es necesaria y útil para lograr la reparación de la supuesta conculcación que alega.

Sustenta lo anterior la jurisprudencia 7/2002[[3]](#footnote-3), de rubro: “[INTERÉS JURÍDICO DIRECTO PARA PROMOVER MEDIOS DE IMPUGNACIÓN. REQUISITOS PARA SU SURTIMIENTO.](#07/2002)”

**V. *Definitividad.*** También se satisface este requisito, ya que conforme a la legislación electoral federal, en contra del acuerdo impugnado no procede otro medio de defensa por el que pueda confirmarse, modificarse o revocarse.

Al haberse cumplido los requisitos mencionados en los párrafos que anteceden y en virtud de que no se actualiza alguna causa de improcedencia o sobreseimiento regulada en la legislación aplicable, se pasa al estudio de fondo de la cuestión planteada, previa precisión de las siguientes consideraciones.

**QUINTO. *Cuestión previa.*** Antes de abordar el estudio de los agravios formulados por los promoventes, cabe señalar que de conformidad con la jurisprudencia 3/2000[[4]](#footnote-4), de rubro: “**AGRAVIOS. PARA TENERLOS POR DEBIDAMENTE CONFIGURADOS ES SUFICIENTE CON EXPRESAR LA CAUSA DE PEDIR.**”, todos los razonamientos y expresiones que con tal proyección o contenido aparezcan en la demanda constituyen un principio de agravio, con independencia de su presentación, formulación o construcción lógica, ya sea como silogismo o mediante cualquier fórmula deductiva o inductiva, por lo que basta que el actor exprese con claridad la causa de pedir, precisando la lesión o agravio que le causa el acto o resolución impugnada y los motivos que originaron ese agravio, para que, con base en las normas aplicables al asunto sometido a su decisión, esta Sala Superior se ocupe de su estudio.

Asimismo, en la especie resulta aplicable el criterio inmerso en la jurisprudencia 2/98[[5]](#footnote-5), de rubro: “**AGRAVIOS. PUEDEN ENCONTRARSE EN CUALQUIER PARTE DEL ESCRITO INICIAL.**”, en el sentido de que los agravios aducidos por los inconformes en los medios de impugnación pueden ser desprendidos de cualquier capítulo o apartado de la demanda, en virtud de que pueden incluirse tanto en el capítulo expositivo, como en el de los hechos o en el de los puntos petitorios, así como el de los fundamentos de derecho que se estimen violados.

Lo anterior, siempre y cuando se expresen con toda claridad las violaciones constitucionales o legales que se considera fueron cometidas por la autoridad responsable, exponiendo los razonamientos a través de los cuales se concluya que la responsable: o bien no aplicó determinada disposición constitucional o legal, siendo ésta aplicable; o, por el contrario, aplicó otra sin resultar pertinente al caso concreto; o, en todo caso, realizó una incorrecta interpretación jurídica de la disposición aplicada.

De igual manera, debe subrayarse que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 23, párrafo 1 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano debe suplirse la deficiencia en la exposición de los agravios, siempre y cuando los mismos puedan deducirse claramente de los hechos expuestos.

Así, dicha regla de la suplencia se observará en esta sentencia, siempre que se advierta la expresión de agravios, aunque ésta sea deficiente; y/o, existan afirmaciones sobre hechos y de ello se puedan deducir claramente los agravios.

Lo anterior, en acatamiento a la jurisprudencia 4/99[[6]](#footnote-6), de rubro: “**MEDIOS DE IMPUGNACIÓN EN MATERIA ELECTORAL. EL RESOLUTOR DEBE INTERPRETAR EL OCURSO QUE LOS CONTENGA PARA DETERMINAR LA VERDADERA INTENCIÓN DEL ACTOR.**”

**SEXTO. *Síntesis de agravios y método de estudio.*** De la lectura de los escritos de impugnación, esta Sala Superior observa la exposición de los conceptos de agravios siguientes:

**1. *FALTA DE COMPETENCIA DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL PARA EMITIR EL ACUERDO IMPUGNADO***

Los accionantes refieren que el Acuerdo **CG224/2013**, se encuentra viciado de una falta de fundamentación y motivación, al carecer de facultades el Consejo General del Instituto Federal Electoral para poder determinar cuestiones que no encuentran sustento jurídico para ello. Al respecto, hacen valer que:

**a)** Al fundamentar y motivar su determinación, se contraviene el marco Constitucional, Convencional, Legal y reglamentario previamente establecido, pues se realizan una serie de consideraciones, que en concepto de la responsable, la facultan para emitir dicho Acuerdo; sin embargo, tal atribución escapa a la esfera de su competencia, y vulnera el principio de certeza y legalidad, al establecer una modalidad de Concurso Público en el cual podrán participar exclusivamente mujeres.

**b)** Los artículos 16 y 41 Constitucionales, en relación con los artículos 105, 204, 205 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales; 4, 19, 51, 55, 62, 69, del Estatuto del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral; establecen las características que rigen los Concursos que se organizan para ocupar plazas dentro del Servicio: I. Públicos; II. Por oposición; III. Mérito de los participantes; IV. No ser discriminatorios; y V. En igualdad de oportunidades; sin embargo, las mismas se incumplen, al establecerse que el concurso para ocupar plazas será exclusivamente para mujeres; con lo cual, se cambian las condiciones previamente establecidas en la normativa, por lo que el actuar de la responsable se considera arbitrario y al margen de tales disposiciones.

**c)** El Acuerdo impugnado, a efecto de justificar la aplicación de una medida especial de carácter temporal para equilibrar el número de mujeres y hombres que laboran dentro del Instituto Federal Electoral, realiza una inadecuada interpretación de un solo instrumento internacional (Recomendación de la CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER-CEDAW[[7]](#footnote-7)), y al hacerlo, vulnera a su vez al menos seis diversos instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos.

**d)** No corresponde al Instituto Federal Electoral establecer cuestiones como la que pretende reglamentar, puesto que tal atribución corresponde al legislador, pues de conformidad con diversa normativa , se arriba a la conclusión de que para poder hacer efectivos los derechos contenidos en los Tratados Internacionales, es necesario que los Estados realicen las medidas legislativas para hacerlos efectivos, por lo que no basta la simple desaplicación de la norma nacional y una aplicación indiscriminada de la norma internacional, sino que ello sería hasta que el Legislador o el Constituyente, reformen las normas correspondientes para hacer efectivos esos derechos.

**e)** No es competencia del Consejo General del Instituto Federal Electoral reglamentar sobre un Concurso Público de oposición, más allá de lo previamente establecido en la normativa, pues es atribución exclusiva del legislador, y no de la responsable, establecer criterios mediante leyes que den las bases para que dicho Instituto, en ejercicio de su facultad reglamentaria, haga viable lo que el legislador disponga, en aras de hacer efectivos los derechos contemplados en la normativa internacional.

**f)** Al emitirse el Acuerdo CG224/2013, el citado Consejo General centra su argumentación en la Recomendación de un Tratado internacional (CEDAW), y al hacerlo, aplica arbitrariamente una norma internacional, desconociendo el andamiaje que le estableció el legislador, y que por mandato constitucional, debe acatar y hacer prevalecer sin excederse más allá de sus facultades.

**2. VULNERACIÓN A LA DIGNIDAD HUMANA**

Los actores refieren que el Acuerdo CG224/2013 atenta contra Derechos Humanos contemplados y protegidos en los artículos 1, 4, 5 y 35 de nuestra Carta Magna, como son: la no discriminación por razón de género: la igualdad del hombre y la mujer ante la ley, que a ninguna persona se le podrá impedir que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode; y la de poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, los cuales, forman parte de lo que se reconoce como Dignidad Humana. Asimismo, cita lo establecido en los artículos 1, 2, 7, 21, 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 23, 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como la jurisprudencia sostenida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver el Caso Yatama Vs. Nicaragua. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127).

Con apoyo en lo anterior, exponen que:

**a)** La Constitución establece que todos las personas son iguales ante la ley, sin que pueda existir discriminación alguna por razones étnicas o de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social que atente contra su dignidad y que, junto con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos de los que México forma parte, reconocen el valor superior de la dignidad, la cual debe ser respetada en todo caso, constituyéndose como un derecho fundamental, base y condición de todos los demás.

**b)** Del derecho a ser reconocido y a vivir en y con dignidad, se desprenden el derecho a la vida, a la integridad física y psíquica, al honor, a la privacidad, al nombre, a la propia imagen, al libre desarrollo de la personalidad, al estado civil, al trabajo, a la igualdad de oportunidades y el propio derecho a la dignidad personal; los cuales deben considerarse implícitos en la Constitución Federal y en los tratados internacionales suscritos por México y, en todo caso, entenderse como derechos derivados del reconocimiento al derecho a la dignidad.

**c)** El principio de igualdad jurídica, debe traducirse en la seguridad de no tener que soportar un perjuicio (o privarse de un beneficio) desigual e injustificado; que el valor superior que se persigue consiste en evitar que existan normas, circunstancias o condiciones que produzcan la ruptura del principio de igualdad, al generar un trato discriminatorio en situaciones análogas; y que la garantía de no discriminación proscribe cualquier distinción motivada, entre otras, por razones de género, como lo señala el tercer párrafo del artículo 1 de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

**d)** La garantía de no discriminación, no proscribe cualquier distinción de trato entre las personas, sino sólo aquellas que atenten contra la dignidad, así como las que tengan por efecto anular o menoscabar sus derechos v libertades, o bien, la igualdad real de oportunidades, como se sostiene en las tesis “**GARANTÍA DE NO DISCRIMINACIÓN. SU PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL.”** e **“IGUALDAD ANTE LA LEY Y NO DISCRIMINACIÓN. SU CONNOTACIÓN JURÍDICA NACIONAL E INTERNACIONAL**.”

**e)** Reclaman el trato desigual hacia el género masculino que se pretende dar con la emisión del Acuerdo impugnado, pues en su concepto, es discriminatorio emitir una convocatoria exclusiva para mujeres, lo cual, además, vulnera el derecho al libre acceso al trabajo del género masculino, y les restringe el goce de los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución como en los tratados internacionales, al establecer una acción que tiene como base la discriminación por motivo de sexo y género, sin favorecer a las personas en su protección amplia, sino únicamente al sexo femenino; y que la autoridad señalada como responsable realiza una distinción ilegal entre hombre y mujer basado en una interpretación errónea de CEDAW, mismo que intenta armonizar con diversos Tratados Internacionales y con lo establecido en el artículo 133 de la Carta Magna, sin embargo, con su actuar vulnera los artículos 1, 4, 5 y 35 Constitucionales.

**f)** El pasado tres de septiembre de dos mil trece, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la Contradicción de Tesis 293/2011, y sustentó como criterio que en las antinomias entre los tratados internacionales y la Constitución, deben prevalecer las restricciones establecidas en la Constitución; por lo que aunque la CEDAW establece medidas de carácter temporal, al violarse los preceptos constitucionales señalados, deben privilegiarse estos últimos, y en caso de su implementación, ésta deberá ser proporcional, sin que en ningún momento se anulen los preceptos de igualdad, no discriminación, derecho al trabajo o de ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público.

**g)** Es un hecho incontrovertido, que el concurso para ocupar plazas dentro del Servicio Profesional Electoral es restrictivo para el género masculino, y que el efecto que producirá la Sentencia que se emita, será el de permitir que tanto hombres y mujeres participen en condiciones de igualdad y sin discriminación en el Concurso Público de incorporación 2013-2014; sin necesidad de atender a tratados internacionales. Lo anterior, a decir del actor, se refuerza en la idea que nuestro derecho interno es suficiente para garantizar el pleno ejercicio de los derechos contenidos en la Constitución, tanto de mujeres y hombres, porque al revocarse la restricción de no participación de hombres en el Concurso, se cumplirá el principio de no discriminación, dado que mujeres y hombres estarían en condiciones de participar; así como el de igualdad, puesto que será el mérito lo que determine si se gana o no alguna de las plazas en concurso; el derecho a trabajo porque ambos géneros acudirán en busca de poder ocupar un cargo o puesto del Servicio Profesional Electoral, y poder competir en igualdad de condiciones y sin restricciones parciales. Apoya su argumento, en la jurisprudencia “**DERECHOS HUMANOS. SU ESTUDIO A PARTIR DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011, NO IMPLICA NECESARIAMENTE QUE SE ACUDA A LOS PREVISTOS EN INSTRUMENTOS INTERNACIONALES, SI RESULTA SUFICIENTE LA PREVISIÓN QUE CONTENGA LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**”, así como la tesis “**DERECHOS FUNDAMENTALES. CUANDO DE MANERA SUFICIENTE SE ENCUENTRAN PREVISTOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SE TORNA INNECESARIO EN INTERPRETACIÓN CONFORME ACUDIR Y APLICAR LA NORMA CONTENIDA EN TRATADO O CONVENCIÓN INTERNACIONAL, EN TANTO EL ORDEN JURÍDICO EN SU FUENTE INTERNA ES SUFICIENTE PARA ESTABLECER EL SENTIDO PROTECTOR DEL DERECHO FUNDAMENTAL RESPECTIVO.**”.

Ahora bien, de la síntesis de los conceptos de agravio antes expuestos, se advierte que los accionantes hacen valer motivos de disenso relacionados, por un lado, con un presupuesto procesal, consistente en que el Consejo General del Instituto Federal Electoral no cuenta con capacidad para emitir un acuerdo con los alcances del identificado con la clave CG224/2013; y por otra parte, con aspectos que atañen a que dicho acuerdo infringe diversos derechos humanos.

En tal virtud, esta Sala Superior procederá al estudio de los conceptos de agravio, en atención al orden en que se plantean.

**SÉPTIMO. *Estudio de fondo.***

**1. *FALTA DE COMPETENCIA DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL PARA EMITIR EL ACUERDO IMPUGNADO***

Se consideran **infundados** los motivos de disenso que se exponen en el agravio que se identifica como PRIMERO.

A raíz del Decreto de reformas constitucionales en materia de derechos humanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, la parte conducente del párrafo tercero del artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que “*Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad*.”

Al respecto, cabe señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, unos días después de la entrada en vigor de la mencionada reforma constitucional, esto es, el catorce de julio de dos mil once, al resolver el denominado expediente Varios 912/2010, formado con el objeto de determinar cuáles eran las obligaciones concretas que corresponden al Poder Judicial de la Federación y la forma de instrumentarlas, establecidas en la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo *Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos*, entre diversos criterios, sostuvo el siguiente:

**SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO.** Actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano, que son acordes con el modelo de control de convencionalidad ex ficio en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial. En primer término, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada. Ambas vertientes de control se ejercen de manera independiente y la existencia de este modelo general de control no requiere que todos los casos sean revisables e impugnables en ambas. Es un sistema concentrado en una parte y difuso en otra, lo que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, de los que conozca la Suprema Corte para que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional. Finalmente, debe señalarse que **todas las demás autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad**.

Como se observa de lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dispuso que todas las autoridades del país, distintas a las del Poder Judicial federal o local, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad.

Lo anterior, resulta acorde con los criterios que la Corte Interamericana de Derechos Humanos actualmente sostiene en torno al control de convencionalidad difuso a cargo de las autoridades de los Estados que forman parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual, en su artículo 2 establece:

**Artículo 2**

Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Ahora bien, con relación al control de convencionalidad, resulta necesario hacer una breve semblanza en torno a su evolución, a partir de las sentencias pronunciadas por la mencionada Corte Interamericana:

* Caso *Tibi vs Ecuador* (7 de septiembre de 2004). En una mayor reflexión, el entonces juez Sergio García Ramírez, en un voto concurrente razonado aborda el tópico del “control de convencionalidad concentrado”, al referir que la Corte Interamericana de Derechos Humanos resuelve sobre la “convencionalidad” de los actos que son de su conocimiento relacionados con normas, principios y valores de la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, mediante una actividad de control concentrado. Este criterio se sustentó en un caso anterior por ese propio juzgador, en el voto concurrente presentado el 25 de noviembre de 2003, en la resolución del Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala.
* Caso Almonacid Arellano y otros vs Chile (26 de septiembre de 2006). Se introducen las líneas generales del “control de convencionalidad difuso”, al asumir la Corte Interamericana de Derechos Humanos que el Poder Judicial [de los Estados parte], es quien debe ejercer un control, entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, para lo cual, deben tomar en cuenta, además del tratado, la interpretación que del mismo ha hecho la propia Corte Interamericana.
* Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Alfaro Aguado y otros) vs Perú (24 de noviembre de 2006). Se alude a una de las características de mayor relevancia del ejercicio del “control de convencionalidad difuso”, al considerarse que los órganos del Poder Judicial no deben ejercer solamente un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad”, *ex officio*, entre las normas internas y la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.
* Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (26 de noviembre de 2010). Se extiende el ejercicio del “control de convencionalidad difuso”, ex officio, para estimar como sujetos encargados de realizarlo, además de los jueces, a los órganos vinculados a la administración de justicia, en todos los niveles.
* Caso Gelman vs. Uruguay (24 de febrero de 2011). Se amplía el abanico de los sujetos encargados de ejercer el “control de convencionalidad difuso”, al considerarse que también es función y tarea de toda **autoridad pública**, y no sólo del Poder Judicial.
* Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile (24 de febrero de 2012). Se dota de una mayor certeza jurídica el ejercicio del “control de convencionalidad difuso”, al disponerse que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales se apliquen adecuándose a los principios establecidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

Como se observa, tanto del criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a que se ha hecho alusión, como del desarrollo que ha tenido el control de convencionalidad en la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se desprende que de acuerdo con lo previsto en el artículo 1, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades mexicanas, en el ámbito de su competencia, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos constitucionales (*previstos en la propia Constitución*) y constitucionalizados (*los contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos en los que el Estado Mexicano sea parte, atento a lo previsto en el primer párrafo del artículo 1 del ordenamiento constitucional*); conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

En este orden de ideas, no le asiste la razón a los actores, cuando refieren que el Consejo General del Instituto Federal Electoral no tiene competencia para reglamentar sobre un Concurso Público de oposición, en el cual se establezcan reglas para la participación exclusiva de mujeres, pues en concepto de los accionantes, es atribución exclusiva del legislador, y no de la responsable, establecer criterios mediante leyes que den las bases para que dicho Instituto, en ejercicio de su facultad reglamentaria, haga viable lo que el legislador disponga, en aras de hacer efectivos los derechos contemplados en la normativa internacional.

Lo anterior, en razón de que, como ya se expuso, el artículo 1, párrafo tercero, de la Constitución Política Federal, establece la obligación de todas las autoridades nacionales, en el ámbito de su competencia, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos; lo cual, incluso, ha sido motivo de pronunciamiento por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis “**SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO**.”

Por lo tanto, es inexacto que el mencionado Consejo General, al emitir el Acuerdo CG224/2013, lo haya hecho en ejercicio de una atribución que escapa a la esfera de su competencia, y que con ello, se haya vulnerado el principio de certeza y legalidad, dado que el propio Pacto Federal, le establece la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos constitucionales y constitucionalizados, para lo cual, incluso, de conformidad con lo establecido en el párrafo segundo del artículo 1 del ordenamiento constitucional, se encuentra facultado para interpretar los derechos humanos, con el objetivo de favorecer en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Por ende, con independencia de si las medidas adoptadas en el acuerdo materia de controversia, incumplen con las características que rigen los Concursos que se organizan para ocupar plazas dentro del Servicio Profesional Electoral, o si para adoptar tal determinación, el Consejo General únicamente se apoyó en la interpretación de un solo tratado internacional (CEDAW), lo cual será motivo de estudio más adelante, al examinarse el agravio que el actor identifica como SEGUNDO; debe resaltarse que no es posible considerar el actuar de la responsable como arbitrario, como lo aducen los accionantes, dado que como ya se expuso, los lineamientos que han sido aprobados se encuentran dentro del margen constitucional que permite a cualquier autoridad tomar medidas encaminadas a dotar de eficacia el principio *pro persona*.

Además, no les asiste la razón a los accionantes, cuando hacen valer que a efecto de justificar la aplicación de una medida especial de carácter temporal para equilibrar el número de mujeres y hombres que laboran dentro del Instituto Federal Electoral, el Consejo General realiza una inadecuada interpretación de un solo instrumento internacional, y al hacerlo, vulnera a su vez al menos seis diversos instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos. Lo anterior, en razón de que en el caso concreto, la autoridad señalada como responsable, a fin de favorecer el ingreso de las personas del género femenino a formar parte del Servicio Profesional Electoral, estimó que la norma que privilegiaba dicha medida precisamente era la contenida en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés); y en ese sentido, optó por dar prevalencia a la misma, sin que por ello sea dable estimar, como lo aducen los enjuiciantes, que se hayan violado al menos seis diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Al respecto, es de señalarse que en el apartado subsecuente, se emitirá un pronunciamiento en torno a si la emisión del Acuerdo CG224/2013, viola o no instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

Por otro lado, tampoco les asiste razón, cuando refieren que al centrarse la emisión del acuerdo impugnado, en la recomendación de un tratado internacional, se desconoció el andamiaje establecido por el legislador, el cual debe acatar y hacer prevaler sin excederse más allá de sus facultades; pues como ya se ha expuesto, el Instituto Federal Electoral, al formar parte de las autoridades públicas del Estado Mexicano, tiene en todo momento el deber de interpretar las normas relativas a los derechos humanos, de conformidad con lo previsto en la Constitución Federal y en los tratados internacionales de los que México sea parte, a fin de hacer prevalecer el principio *pro persona*, y esta tarea incluso, debe efectuarla aun cuando el legislador haya fallado en su labor de ajustar la normativa interna a los tratados internacionales o de emitir disposiciones legislativas tendentes a la aplicación de los estándares mínimos establecidos en dichos instrumentos[[8]](#footnote-8).

**2. *VULNERACIÓN A LA DIGNIDAD HUMANA***

Con relación al agravio segundo, se advierte que en la exposición de sus planteamientos, los accionantes hacen valer que, con la emisión del acuerdo **CG224/2013**, se infringen en su perjuicio los derechos humanos siguientes:

**a)** Igualdad jurídica y no discriminación por razón de género, establecidas en el artículo 4, párrafo primero, en relación con el 1º, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

**b)** Que a ninguna persona se le podrá impedir que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode; reconocido en el artículo 5, primer párrafo, del Pacto Federal;

**c)** El de poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, prevista en el artículo 35, fracción II, del ordenamiento constitucional.

Ahora bien, es de resaltar que si bien, en términos del artículo 1º, párrafo tercero, del Pacto Federal, el ejercicio de los derechos humanos se rige mediante principios, como son los de indivisibilidad e interdependencia, los cuales implican que deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos; no puede pasarse por alto que en el caso que se examina, la supuesta infracción de los derechos a la libertad del trabajo y a ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público que alegan los accionantes, se subordina a una supuesta violación de sus derechos humanos de igualdad jurídica y no discriminación, al alegarse que el acuerdo impugnado está dirigido exclusivamente a las mujeres.

Por lo tanto, es dable estimar que para el análisis de los planteamientos, lo conducente es examinar, en primer término, si el acuerdo controvertido viola los derechos a la igualdad jurídica y no discriminación de los actores, pues el esclarecimiento de esta premisa, servirá de base para estimar si la trascendencia y alcance del acuerdo materia de controversia, infringe los otros derechos humanos que invocan, como son la libertad de trabajo y el poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público.

***a) El parámetro de control de la regularidad de las normas que integran el sistema jurídico mexicano***

Antes de proceder al estudio de los motivos de disenso que hacen valer los actores, es menester resaltar que el pasado diez de junio de dos mil once, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto mediante el cual, se realizaron diversas modificaciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de derechos humanos. Derivado de lo anterior, en la actualidad, los primeros tres párrafos del artículo 1º constitucional, establecen lo siguiente:

**Artículo 1°.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

[…]

Del segundo párrafo que ha sido transcrito se desprende, en primer lugar, **que todas las autoridades del país, dentro del ámbito de sus competencias**, se encuentran obligadas no sólo a velar por los derechos humanos establecidos en la Constitución Federal, sino también por aquéllos contenidos en los instrumentos internacionales de los que el Estado mexicano sea parte; y en segundo término, que al configurarse el contenido de tales derechos, **cualquier autoridad del Estado mexicano debe preferir la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate**.

Igualmente debe resaltarse, que al resolver el asunto **Varios 912/2010**, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia determinó que tal disposición debe leerse e interpretarse de manera conjunta con lo que dispone el artículo 133 de la Constitución Federal y, a partir de ello, estableció la existencia de un parámetro de control de la regularidad de las normas que integran el sistema jurídico mexicano, el cual se compone con el conjunto de normas a partir del cual se determina la regularidad o la validez de las normas que integran al ordenamiento jurídico mexicano; y que este parámetro constituye un **catálogo normativo que permite a los juzgadores determinar cuál de ellas resulta más favorable para las personas**, a fin de ser tomado en cuenta para la circunstancia particular a la que se enfrenten.

Ahora bien, no se pasa por alto que el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la sesión de tres de septiembre de dos mil trece, al discutir y resolver la Contradicción de Tesis relacionada con el expediente **293/2012**; determinó, por mayoría de diez votos, que los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución Política Federal como en los Tratados Internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, tienen la misma jerarquía normativa, salvo cuando se trate de la restricción o suspensión de derechos humanos, pues en este caso, prevalecen las establecidas en la primera; y por unanimidad, que son vinculantes los criterios sostenidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En consecuencia, corresponde a esta Sala Superior, en el ámbito de su competencia constitucional y legal, realizar un ejercicio de valoración derivado del mandato contenido en la parte final del segundo párrafo del nuevo artículo 1° constitucional, para la elección del estándar normativo que integrará el parámetro de regularidad constitucional a aplicar en los presentes casos[[9]](#footnote-9).

***b) El derecho a la igualdad y no discriminación***

En la especie, se reclama que el Acuerdo CG224/2013 trae consigo el trato desigual hacia el género masculino, pues en su concepto, es discriminatorio emitir una convocatoria exclusiva para mujeres, ya que dicha acción tiene como base la discriminación por motivo de sexo y género, sin que con ello se favorezca a las personas en su protección amplia, sino únicamente al género femenino.

Ahora bien, bajo el parámetro de control de la regularidad de las normas que integran el sistema jurídico mexicano a que se ha hecho alusión con anterioridad, se estima necesario delimitar el reconocimiento de los derechos humanos que se encuentran involucrados a la luz de lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Dicho ordenamiento, al reconocer los derechos humanos a la igualdad y no discriminación, dispone lo siguiente:

**Artículo 1°.** […]

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

**Artículo 4o.**

El varón y la mujer son iguales ante la ley. […]

Como se observa, la Ley Suprema Nacional proscribe toda discriminación que esté motivada por el género, y asimismo, reconoce que tanto el varón como la mujer son iguales ante la ley.

Bajo esta perspectiva, si bien aparentemente, en principio, cualquier acto del que se deriva una situación de desigualdad entre el hombre y la mujer, a fin de privilegiar a las personas del género femenino, podría resultar injustificada.

No obstante, en contraste, cabe señalar que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la Tesis: **1a. CXXXIX/2013**, consultable en la página 541 del Libro XX, Mayo de 2013, Tomo 1, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, ha sostenido lo siguiente:

**IGUALDAD JURÍDICA. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 24 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.** El precepto referido establece: "*Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley*.". Ahora bien, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado en diversos instrumentos dicha disposición -Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A, No. 4; Caso Yatama vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C, No. 127. Caso Castañeda Gutman vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C, No. 184. Caso Perozo y otros vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C, No. 195- y, al respecto, ha sostenido que la noción de igualdad deriva directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona; sin embargo, no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse, por sí misma, ofensiva de la dignidad humana. Por tanto, sólo es discriminatoria una distinción cuando "carece de una justificación objetiva y razonable". Ahora bien, las distinciones constituyen diferencias compatibles con dicha Convención por ser razonables, proporcionales y objetivas, mientras que las discriminaciones constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos. En ese tenor, la prohibición de discriminación contenida en el artículo 1, numeral 1, de la Convención en comento, respecto de los derechos contenidos en ésta, se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de manera que éstos tienen la obligación de no introducir o eliminar de su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

Si bien, dicho criterio no resulta obligatorio, sí permite poner en relieve que no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse, por sí misma, ofensiva de la dignidad humana, pues sólo es dable considerar discriminatoria una distinción cuando "*carece de una justificación objetiva y razonable*". Por lo tanto, las *distinciones* constituirán diferencias compatibles con dicha Convención, en tanto sean razonables, proporcionales y objetivas; mientras que las *discriminaciones* serán las diferencias arbitrarias que redunden en detrimento de los derechos humanos.

Establecido el marco constitucional relacionado con los derechos humanos a la igualdad jurídica y a la no discriminación, los cuales son la materia del presente estudio, lo conducente es, bajo el parámetro de control de la regularidad de las normas que integran el sistema jurídico mexicano antes aludido, proceder al examen de tales derechos, bajo el prisma de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como de la interpretación que al respecto, ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos; a fin de determinar sus alcances, bajo el principio establecido en la parte final del segundo párrafo del artículo 1º de la Constitución Política Federal, esto es, a fin de favorecer en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Con relación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (*a la que también se le conoce como el Pacto de San José de Costa Rica*), cabe señalar que el Estado Mexicano se encuentra sujeto a la misma desde el veinticuatro de marzo de mil novecientos ochenta y uno, previa su adhesión en esa misma fecha y su promulgación en el Diario Oficial de la Federación el siete de mayo de mil novecientos ochenta y uno.

Dicho instrumento internacional, en la parte que interesa, establece lo siguiente:

**Artículo 1**

*Obligación de Respetar los Derechos*

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

[…]

**Artículo 24**

Igualdad ante la Ley

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Sobre el sentido y alcance de tales preceptos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido diversos criterios, de entre los cuales, son de destacarse los siguientes:

En la *Opinión Consultiva OC-4/84*, de diecinueve de enero de mil novecientos ochenta y cuatro[[10]](#footnote-10), la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad.

Asimismo, sostuvo que no es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza; sin embargo, por lo mismo que la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana.

Refirió que ya la Corte Europea de Derechos Humanos basándose “*en los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos*” definió que sólo es discriminatoria una distinción cuando “*carece de justificación objetiva y razonable […]*”. En este sentido, razonó que existen, en efecto, ciertas desigualdades de hecho que legítimamente pueden traducirse en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que tales situaciones contraríen la justicia; ya que por el contrario, pueden ser un vehículo para realizarla o para proteger a quienes aparezcan como jurídicamente débiles

Al resolver el *Caso Castañeda Gutman Vs. México[[11]](#footnote-11)*, se sostuvo que no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana; y asimismo, que dicha Corte ha distinguido entre *distinciones* y *discriminaciones*, de forma que las primeras constituyen diferencias compatibles con la Convención Americana por ser razonables, proporcionales y objetivas, mientras que las segundas constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos. Es de hacerse notar que dicho criterio guarda compatibilidad con el sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la ya citada Tesis: **1a. CXXXIX/201**3, intitulada: “**IGUALDAD JURÍDICA. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 24 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.**”

Ahora bien, con relación a las *distinciones* de las que habla la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cabe señalar que en la sentencia dictada en el *Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana[[12]](#footnote-12)*, dicho tribunal ya se había pronunciado en el sentido de que los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente deben adoptar las **medidas positivas** necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. En este asunto, la Corte considera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos; y que además, los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

Con apoyo en lo antes expuesto, y una vez que se ha definido el parámetro de control de la regularidad de las normas relacionadas con los derechos humanos constitucionales y constitucionalizados, relacionados con la igualdad jurídica y a la no discriminación, es válido sostener que todo acto que se adopte de manera razonable, proporcional y objetiva, a fin de privilegiar a las personas del género femenino, en razón de su género y que derive de una situación de desigualdad entre el hombre y la mujer, es acorde al principio *pro persona* establecido en la parte final del párrafo segundo del artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y por ende, no podría considerarse, por sí mismo, ofensivo de la dignidad humana, dado que no sería arbitrario ni redundaría en detrimento de los derechos humanos, por encontrarse permitida a la luz del estándar reconocido en el ámbito interamericano de los Derechos Humanos.

***c) Las acciones afirmativas***

Existen por lo menos dos parámetros de desigualdad social que justifican una diferencia de trato o la implementación de alguna medida encaminada a lograr la igualdad material: La primera vista desde cada sujeto en lo individual, que se pone en evidencia a través de características en la persona objetivamente medibles. Por su parte, el segundo tipo se actualiza por la pertenencia del individuo a un grupo tradicionalmente discriminado. Dicha clasificación es relevante porque las medidas establecidas para contrarrestar la desigualdad, así como la forma e intensidad en las cuales se instauran son diferentes en ambos casos.

En el primer caso, los rasgos que determinan la diferenciación son signos objetivos de inferioridad social de carácter individual, que generalmente son rasgos económicos aunque también pueden ser de otro tipo como una discapacidad. En estos casos se establece una diferencia de trato en función de la situación de desventaja del beneficiado y pueden ser apoyos de tipo social, la progresividad en el impuesto sobre la renta, entre otras. Existe un elemento objetivo que origina la desigualdad y permite establecer una medición, cuya acreditación otorga al individuo el derecho a acceder a la medida de igualación positiva para invertir la desigualdad material entre los individuos.

Por otro lado, la justificación puede derivar de la pertenencia del individuo a una minoría socialmente discriminada; esto es, la situación de desigualdad no deriva del género, sino del trato que las personas pertenecientes a ese grupo han recibido históricamente, lo que justifica la implementación de la medida compensatoria para contrarrestar la desventaja social.

Una de las medidas que resulta compatible con el derecho a la igualdad y la no discriminación lo constituyen las acciones afirmativas[[13]](#footnote-13).

El principio de igualdad, el principio de no discriminación y las acciones afirmativas están estrechamente vinculados. El primer paso para lograr la igualdad entre los miembros de una comunidad es eliminar cualquier tipo de discriminación, lo que se denomina igualdad formal y logra que cualquier persona sea considerada de la misma forma ante la ley.

Pero como ya se vio, la igualdad formal no es suficiente, por lo que es necesario establecer medidas compensatorias que garanticen la igualdad material a favor de los grupos sociales discriminados, por la posición desventajosa en la cual sus miembros se encuentran respecto del resto de los integrantes de la sociedad.

Aun cuando no existe un concepto universalmente aceptado de acciones afirmativas, ya que cada autor, dependiendo del punto de vista desde el cual hace su análisis, destaca algunas características y omite otras, acentuando alguno de sus elementos y adjudicándole una función específica[[14]](#footnote-14). Sin embargo, pese a la pluralidad de enfoques y definiciones, es posible destacar los elementos fundamentales que integran el concepto de la acción afirmativa.

**c.1. Objetivos y fines**

**a. Fines particulares.** Entre los fines particulares se pueden distinguir tres tipos:

**1º.** *Compensar o remediar una situación de injusticia o discriminación del pasado*

Este fin es el que más se identifica con las acciones afirmativas, pues la necesidad de remediar y terminar con la grave situación de discriminación y falta de oportunidades que viven algunos grupos humanos, motivó sus orígenes y sigue motivando su implementación.

Por una parte, se trata de poner fin a la situación de desventaja en la que viven ciertos grupos de personas mediante la remoción de los obstáculos que históricamente impedían su desarrollo, abriendo así nuevas oportunidades y facilitando el ejercicio de sus derechos; y por otra parte, busca compensar la situación de injusticia que en el pasado y, en ocasiones, de manera sistemática sufrió un determinado grupo de personas.

Este fin de naturaleza compensatoria cobra mayor relevancia en las acciones afirmativas dirigidas a grupos raciales, religiosos o étnicos minoritarios que habían sido oprimidos, explotados o simplemente relegados por el grupo mayoritario.

En este caso las acciones afirmativas toman la forma y el sentido de la justicia conmutativa, tal y como la describe Aristóteles, pues su objetivo es compensar una desigualdad de hecho. La desproporción injustificable que existe entre las oportunidades de unos frente a las de los otros justifica el que a los primeros se les preste un trato desigual.

**2º.** *La realización de una determinada función social*

Con este fin, se abre un amplio abanico de posibilidades respecto de la función social que se pretende alcanzar con las acciones positivas; el contexto social específico en el cual se implementen y las necesidades particulares de la sociedad serán determinantes para ello.

A través de las acciones positivas se pueden buscar fines tan diversos como: integrar a un grupo humano en el sector productivo de la economía, incrementar la diversidad racial o religiosa en los campos educativos o laborales, combatir la desigualdad social y económica entre los sectores de la población, beneficiar una región cuyo crecimiento económico ha sido muy escaso, fomentar la igualdad de género etc.

**3º.** *Alcanzar una representación o un nivel de participación más equilibrada entre los grupos humanos*

Con este enfoque, la categoría de compensación a grupos históricamente discriminados se sustituye por la de compensación a grupos históricamente sub-representados.

El caso paradigmático es el de las acciones afirmativas a favor de las mujeres, y de manera más específica el de las cuotas electorales en su favor. No es que una de las causas de la sub-representación de las mujeres en las distintas esferas de la vida pública no sea la discriminación, sólo que desde esta perspectiva, lo prioritario no es compensar o resarcir un mal infringido en el pasado, sino que con la vista puesta en el futuro, se busca que los grupos humanos se encuentren en una situación de mayor equidad en la toma de las decisiones que afectan a todos.

Promover una representación equitativa entre los grupos implica el ir más allá de una igualdad en el punto de partida para apostar por una igualdad en el punto de llegada o en las metas que se buscan realizar. Pues no sólo se está asegurando que todos los miembros de la sociedad tengan las mismas oportunidades en la búsqueda por los puestos sociales estratégicos, sino que, además, a través de una serie de acciones, se asegura que algunos de los miembros de los diferentes grupos ocupen dichos puestos, no con el fin de beneficiar directamente a las personas individualmente, sino para que el grupo al que pertenecen alcance una representación proporcional.

**b. Objetivo o fin último.** Las acciones afirmativas buscan como objetivo o fin último promover una igualdad sustancial entre los miembros de la sociedad y los grupos a los cuales pertenecen. La mejor manera de representar este ideal es a través del principio de la universalidad de derechos, es decir, de la exigencia ética de que todos los hombres y mujeres, sin distinción, gocen de los mismos derechos fundamentales.

La igualdad sustancial no se ciñe a que todos deben ser tratados de la misma manera, sino que, por una parte, dota de contenido a la exigencia de la igualdad mediante el establecimiento de ciertas condiciones mínimas (materiales o espirituales) que todos deben de tener para partir de un mismo punto de arranque y, por otra parte, es plenamente sabedora de las desigualdades de hecho que existen e intenta remediarlas con el fin de que todos y cada uno de los seres humanos puedan alcanzar las condiciones mínimas necesarias para desplegar sus atributos y capacidades.

En este sentido, la igualdad sustancial no se logra con la simple declaración formal de la igualdad de todos ante la ley (bajo la cual se permiten las enormes desigualdades de hecho que existen entre las personas), ni tampoco busca imponer un sistema social en que todos sean exactamente iguales en todo. Sólo propone que todos cuenten con las condiciones necesarias para desplegar su propia personalidad y desarrollo.

**c.2.** **Sujetos o grupos humanos que se pretenden beneficiar**

En principio la acción afirmativa se dirige a los grupos en situación de vulnerabilidad, es decir, aquellos grupos que debido al contexto social en el que se encuentran insertos carecen de las mismas posibilidades que el resto de los grupos para ejercer sus derechos fundamentales. Debido a ello, se encuentran en una situación de desventaja que se traduce en una situación de mayor vulnerabilidad ante el fenómeno de la discriminación.

Así pues, las acciones afirmativas se dirigen a los grupos de personas que se sitúan en un contexto de discriminación específico, en relación a alguno o algunos de sus derechos.

Una cuestión que conviene destacar es que, aunque a través de las acciones afirmativas se benefician individuos concretos, realmente el beneficio que se busca es a los grupos humanos en cuanto tales, ya sea mediante la compensación de una situación de discriminación sufrida en el pasado o mediante la promoción de una representación más equilibrada en los diferentes ámbitos sociales. En este sentido, los criterios que toman las acciones afirmativas para elegir los grupos a los cuales se dirigen, se identifican plenamente con las causas por las cuales una diferencia de trato se considera discriminatoria, es decir, la raza, la religión, el sexo, el origen económico y social, etc.

**c.3.** **Entidades que las promueven o implementan**

Los Estados son los primeros responsables de promover acciones afirmativas, pero no son los únicos. También un conjunto importante de entidades del sector privado se caracterizan en hacer un esfuerzo importante de promoción de la igualdad sustancial a través de acciones afirmativas.

Tradicionalmente y siguiendo la experiencia de los Estados Unidos, en un principio, los gobiernos centrales o federales tuvieron la iniciativa de implementar este tipo de medidas, de manera directa, mediante el establecimiento de acciones tales como: integración en su estructura burocrática de miembros de grupos sub-representados, ayudas directas para mejorar las condiciones de vida de los grupos en situación de vulnerabilidad y acceso de los miembros de estos grupos a los servicios públicos como la educación, la salud o el transporte.

Pronto las autoridades se percataron de que la incidencia de estas acciones no era tan extensa como las necesidades lo requerían por lo que se acudió al apoyo de los particulares para su implementación en ámbitos estratégicos como el trabajo, la educación y la política.

Así comenzaron a reproducirse una serie de esquemas mixtos de implementación de acciones positivas, mediante los cuales el Estado concede algún tipo de beneficio, tales como subsidios, exenciones fiscales, concesiones o certificaciones a aquellas entidades privadas que aplican una política de acciones en favor de los grupos que padecen discriminación.

Más allá de la presión que a través de diversas fórmulas puedan hacer los Estados para que los particulares asuman su responsabilidad en la promoción de una igualdad material, ciertas entidades privadas como empresas, sindicatos, universidades y partidos políticos han implementado, en ocasiones de manera progresista, distintas modalidades acciones positivas.

En este sentido, se pueden distinguir tres tipos de orígenes de las acciones afirmativas: las que promueve el Estado, las que promueve el Estado a través de los particulares y las que promueven los particulares por sí mismos. Todas ellas resultan complementarias entre sí, de manera que las tres son necesarias para abarcar los distintos ámbitos en los que la discriminación sigue presente.

**c.4. Conducta específica exigible**

El último de los elementos que integran el concepto de acción afirmativa se refiere a su contenido normativo, es decir, a la conducta específica que se exige a través de ella.

Aunque parezca paradójico, aquello que caracteriza a las acciones afirmativas de otro tipo de figuras jurídicas que tienen como fin combatir la discriminación es precisamente el que el núcleo esencial de la conducta que exige es el de dar un trato preferencial a un determinado grupo de personas respecto del resto.

No cabe duda que el trato preferencial que exigen las acciones afirmativas beneficia a un grupo de personas y, de manera directa o indirecta, limita los beneficios o perjudica al resto de las personas, incluso no es de extrañar que como consecuencia colateral, los derechos de las personas de los grupos sobre los que no recaen las acciones afirmativas puedan quedar mermados e, incluso, anulados.

Sin embargo, lo que distingue radicalmente el trato preferencial de las acciones afirmativas de la simple discriminación es que, a diferencia de ésta, las acciones afirmativas pretenden realizar la igualdad en el terreno de los hechos, por lo tanto es la consecución de la igualdad la que justifica –exige- el trato preferencial.

**c.5. Modalidades de las Acciones Afirmativas**

Con base precisamente en el núcleo normativo de las acciones afirmativas, consistente en tratar de manera preferente a los miembros de un grupo en relación con el resto de las personas, se pueden distinguir tres modalidades de acciones afirmativas. La diferencia entre éstas no es cualitativa, sino más bien cuantitativa y estiba en la magnitud de la preferencia o distinción que se establece, así como en el grado en que tal distinción repercute en el resto de las personas.

**a. Acciones encaminadas a combatir el contexto de discriminación en el que se encuentran ciertos grupos humanos**

Aquí, dicho concepto se toma en un sentido sumamente amplio, pues el trato preferencial por un grupo de persona es casi imperceptible en la medida en que las repercusiones que tiene en los derechos del resto de los ciudadanos están sumamente diluidas.

Los ejemplos pueden ser muchos y de naturaleza muy distinta, así entrarían dentro de ésta modalidad desde políticas de admisión en escuelas y colegios que fomenten la diversidad, subsidios o exoneración de impuestos a sectores menos favorecidos, hasta difundir campañas publicitarias para eliminar los estereotipos y prejuicios creados en torno a las personas con una orientación sexual distinta a la heterosexual.

**b. Acciones afirmativas en sentido estricto**

Es decir, aquellas acciones a través de las cuales se establece una preferencia o distinción a favor de un grupo que se encuentra en una situación de desventaja en el ejercicio de sus derechos con el objetivo de revertir y compensar esa situación para alcanzar una igualdad sustancial.

Una vez más los ejemplos pueden ser muchos y muy variados pudiendo ir desde la implementación de cursos de capacitación exclusivos para mujeres con el fin de que asuman puestos de responsabilidad en las empresas, hasta las becas estudiantiles con cupos para ciertos grupos sociales.

Aquí la preferencia por un grupo es más perceptible y las repercusiones en los derechos de los demás un poco más claras.

**c.6.** **Las acciones afirmativas**

Es en esta modalidad en la cual, la preferencia se torna claramente directa de un grupo frente a otro y los derechos de los demás llegan a limitarse claramente.

En ellas, la simple distinción para beneficiar a un grupo que se encuentra en desventaja puede ser considerada discriminación en tanto tiene como consecuencia la limitación de los derechos de los demás por motivos tales como la raza, el sexo, la religión etc.

No forzosamente lo es, pues en lugar de limitar los derechos de los desaventajados limita los derechos de los aventajados con el fin de conseguir una mayor igualdad de oportunidades entre ambos.

La figura más conocida de las acciones afirmativas son las políticas de cuotas o cupos, es decir, establecer previamente que cierto número de personas tendrá acceso a ciertos bienes o posiciones estratégicas por el simple hecho de ser miembros de un determinado grupo que se encuentra en un contexto de discriminación.

Así, por ejemplo, que un determinado número de los puestos de mayor responsabilidad en una empresa tengan que ser ocupados por una persona que profesa una religión específica que estaba sub-representada, el que las universidades tengan que reservar un número determinado de plaza para personas de escasos recursos o que pertenezcan a una minoría étnica o racial o, las más conocidas y aplicadas de todas, el que se establezca un mínimo porcentaje de representación del sexo menos representado en ámbitos de toma de decisiones, tales como el parlamento, los tribunales superiores de justicia o el gabinete integrado por los ministros o secretarios de estado.

**c.7. Límites y precauciones de las acciones afirmativas**

Las acciones afirmativas deben ser implementadas con gran precaución, es decir, que la prudencia debe desempeñar un papel central en su formulación y aplicación. Tres criterios resultan ser muy útiles para ello:

**a. Criterio de temporalidad**

Las acciones afirmativas no pueden establecerse de manera indefinida. Por lo tanto, no debe considerarse que esas medidas resulten necesarias para siempre, aun cuando el sentido del término “temporal” pueda, de hecho, dar lugar a la aplicación de dichas medidas durante un período largo.

La duración de una medida especial de carácter temporal se debe determinar teniendo en cuenta el resultado funcional que tiene a los fines de la solución de un problema concreto y no estableciendo un plazo determinado. Las medidas especiales de carácter temporal deben suspenderse cuando los resultados deseados se hayan alcanzado y se hayan mantenido durante un período de tiempo[[15]](#footnote-15).

Aunque dada la enorme desigualdad que existe en la práctica entre varios grupos parecería que ciertas situaciones jamás podrán ser revertidas, no por ello, se puede perder de vista que las acciones afirmativas son sólo un medio condicionado al fin que se propone.

**b. Criterio de proporcionalidad**

El segundo criterio es el de proporcionalidad y tiene que ver con la relación equilibrada que tiene que existir entre las medidas que se implementan con la acción afirmativa y los resultados que se pretenden conseguir.

Lo primero es que los resultados sean realmente viables, es decir, que realmente a través de dichas acciones se consigan los resultados pretendidos y segundo, que los resultados producidos no sean contraproducentes o que no generen mayor desigualdad e injusticia que la que se pretende eliminar.

**c. El interés apremiante**

Por medio de este criterio se establece que toda acción afirmativa debe responder a un interés realmente importante para la colectividad, que se genere a partir de una seria injusticia que resulte detestable para la gran mayoría de los miembros de la sociedad.

***d) El reconocimiento de las acciones afirmativas***

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (*CEDAW por sus siglas en inglés*), misma que entró en vigor (tanto en el ámbito internacional) como para el Estado mexicano, el tres de septiembre de mil novecientos ochenta, previa su ratificación el veintitrés de marzo previo y su promulgación en el Diario Oficial el doce de mayo del mismo año, establece en lo conducente, lo siguiente:

**Artículo 1**

A los efectos de la presente Convención, la expresión “*discriminación contra la mujer*” denotará toda distinción exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil cualquier otra esfera.

**Artículo 4**

1. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañara, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

[…]

Del transcrito artículo 4, párrafo 1, de la CEDAW, se observa que no se considerará “discriminación”, en la forma en que lo define dicho instrumento internacional, la adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer, lo cual no entrañará el mantenimiento de normas desiguales o separadas; y que estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

Por otro lado, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, promulgada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el once de junio de dos mil tres, en la parte conducente, establece:

**Artículo 1.-** Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social. El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del Artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.

**Artículo 2.-** Corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Los poderes públicos federales deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país y promoverán la participación de las autoridades de los demás órdenes de Gobierno y de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos.

**Artículo 4.-** Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, talla pequeña, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas (*Párrafo reformado DOF 12-06-2013*).

**Artículo 5.-** No se considerarán conductas discriminatorias las siguientes:

I. Las acciones legislativas, educativas o de políticas públicas positivas o compensatorias que sin afectar derechos de terceros establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades;

[…]

Como se advierte, en el orden jurídico mexicano existen normas de orden público y de interés general que disponen que corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas; que se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que basada entre otras cuestiones, en el sexo, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas; sin embargo, que no se considerará como conducta discriminatoria las acciones que, sin afectar derechos de terceros, establezcan **tratos diferenciados** con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades.

En concordancia con lo anterior, cabe señalar que la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, promulgada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el dos de agosto de dos mil seis, dispone lo siguiente:

**Artículo 1.-** La presente Ley tiene por objeto regular y garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres. Sus disposiciones son de orden público e interés social y de observancia general en todo el Territorio Nacional.

**Artículo 2.-** Son principios rectores de la presente Ley: la igualdad, la no discriminación, la equidad y todos aquellos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**Artículo 3.-** Son sujetos de los derechos que establece esta Ley, las mujeres y los hombres que se encuentren en territorio nacional, que por razón de su sexo, independientemente de su edad, estado civil, profesión, cultura, origen étnico o nacional, condición social, salud, religión, opinión o discapacidad, se encuentren con algún tipo de desventaja ante la violación del principio de igualdad que esta Ley tutela (*Párrafo reformado DOF 16-06-2011*).

[…]

**Artículo 5.-** Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

I. *Acciones afirmativas.-* Es el conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombre.

[…]

De lo antes transcrito, se observa que constituyen normas de orden público y de interés social, el garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres; que lo anterior se rige bajo los principios de la igualdad, la no discriminación, y la equidad; que los derechos que se establecen en dicho ordenamiento aplican, entre otros sujetos, a las mujeres, cuando se encuentren con algún tipo de desventaja ante la violación del principio de igualdad; y que las acciones afirmativas son el conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombre.

Por lo tanto, de la interpretación sistemática y funcional de lo establecido en los artículos 1, párrafo quinto; 4, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, párrafo 1 y 24, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1 y 4, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; 1, 2, 4 y 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; 1, 2, 3, párrafo primero; y 5, fracción I, de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres; así como de los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sustentados en la *Opinión Consultiva OC-4/84*, y al resolver los Casos *Castañeda Gutman Vs. México*; y *De las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*; se colige que en el Estado Mexicano, son permisibles las acciones afirmativas a favor de las personas del género femenino, en tanto que las mismas sean razonables, proporcionales y objetivas, y siempre que las mismas constituyan medidas especiales de carácter temporal, dado que deberán cesar cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato a favor de la mujer.

En consecuencia, al ser una medida ajustada a los estándares interamericanos y al derecho interno relacionado con los derechos humanos a la igualdad y la no discriminación, es válido concluir que por sí sola, la implementación de las acciones afirmativas no podría estimarse como una conducta encaminada a discriminar a las personas pertenecientes al género masculino.

Además, en la *Recomendación general No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación sobre la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal* en específico en el capítulo atinente a su objeto y fin, el Comité enfatizó:

*En opinión del Comité, un enfoque jurídico o programático puramente formal, no es suficiente para lograr la igualdad de facto con el hombre, que el Comité interpreta como igualdad sustantiva. Además, la Convención requiere que la mujer tenga las mismas oportunidades desde un primer momento y que disponga de un entorno que le permita conseguir la igualdad de resultados. No es suficiente garantizar a la mujer un trato idéntico al del hombre. También deben tenerse en cuenta las diferencias biológicas que hay entre la mujer y el hombre y las diferencias que la sociedad y la cultura han creado. En ciertas circunstancias será necesario que haya un trato no idéntico de mujeres y hombres para equilibrar esas diferencias. El logro del objetivo de la igualdad sustantiva también exige una estrategia eficaz encaminada a corregir la representación insuficiente de la mujer y una redistribución de los recursos y el poder entre el hombre y la mujer.*

La propia Recomendación conceptualiza el término “medidas” de la siguiente forma: *El término “medidas” abarca una amplia gama de instrumentos, políticas y prácticas de índole legislativa, ejecutiva, administrativa y reglamentaria, como pueden ser los programas de divulgación o apoyo; la asignación o reasignación de recursos; el trato preferencial;* ***la determinación de metas en materia de contratación y promoción; los objetivos cuantitativos relacionados con plazos determinados;*** *y los sistemas de cuotas. La elección de una “medida” en particular dependerá del contexto en que se aplique el párrafo 1 del artículo 4 y del objetivo concreto que se trate de lograr.*

En suma, de todo lo antes explicado es posible arribar a las consideraciones siguientes:

* El principio de universalidad exige que todas las personas sean colocadas por el orden jurídico en la posibilidad real y material de ejercer todos los derechos.
* El principio *pro persona* obliga al intérprete a garantizar el mayor alcance protector a la igualdad; no es un criterio de preferencia entre intereses o derechos; es un mandato maximizador del contenido normativo de los derechos.
* Para la colisión de intereses o derechos, existe el criterio de ponderación que se basa en un análisis de racionalidad y proporcionalidad entre las ventajas y desventajas, entre los límites y concesiones, entre los beneficios y las afectaciones, que determinada decisión impone sobre dichos intereses o derechos.
* La igualdad –*como principio jurídico*– es un ideal, porque la igualdad no existe en una realidad donde la diferencia es la regla. Por tanto, la igualdad no es la eliminación de la diversidad, sino el reconocimiento de las diferencias existentes entre las personas y los grupos sociales.
* El logro de la igualdad supone, en principio, que las diferencias ingresen al ámbito de protección de la ley y sean reconocidas por las instituciones sociales con el propósito de evitar que las mismas determinen no sólo una menor comparecencia frente a los derechos –*por ejemplo, los obstáculos de facto que enfrentan las personas en situación de vulnerabilidad históricamente determinada para acceder a la justicia y defender adecuadamente sus derechos*– sino, incluso, una exclusión absoluta por parte del Derecho o de las instituciones sociales.
* En este sentido, el problema jurídico de la igualdad debe considerar datos históricos y sociales que dan cuenta del fenómeno de sometimiento y exclusión sistemática que enfrentan ciertos sectores de la sociedad.
* Este sometimiento y exclusión son producidos no sólo por las desigualdades de hecho –*de las que se hace cargo la igualdad sustancia*l– sino por “complejas prácticas sociales, prejuicios y sistemas de creencias [que] desplazan a mujeres, discapacitados [sic], indígenas [personas transgénero] u otros grupos de personas de ámbitos en los que [los grupos dominantes] se desarrollan o controlan”[[16]](#footnote-16).
* A este forma de entender el fenómeno jurídico de la igualdad, se le conoce como *igualdad estructural*, la cual tiene su origen en la constatación de que en la sociedad existen ciertos grupos que han sido sistemáticamente excluidos del goce y ejercicio de sus derechos, y de que es deber del Estado evitar que esta situación se siga profundizando, así como revertir los efectos de esta marginación histórica.
* Existe discriminación estructural cuando el conjunto de prácticas, reproducidas por las instituciones y avaladas por el orden social, provocan que las personas enfrenten distintos escenarios sociales, políticos, económicos y éticos, y diferentes oportunidades de desarrollo y de consecución de sus planes de vida, debido a su pertenencia a grupos en situación de exclusión sistemática e históricamente determinada. *Sistemática* por cuanto persistente y presente en todo el orden social, e *históricamente determinada* en cuanto a su origen y permanencia en el tiempo.
* De acuerdo con lo anterior, se trata de mirar a los grupos en su contexto: mujeres, pueblos indígenas, personas adultas mayores, personas con discapacidad, y no con base en categorías como sexo o género, raza, etnia, edad; entre otros.
* Lo que importa son las y los integrantes de los grupos históricamente oprimidos, y la construcción y permanencia de esa opresión, y no toda distinción que afecte a cualquier persona, aunque no pertenezca a estos grupos.
* La discriminación estructural ocurre, por tanto, sólo a aquellas personas que constituyen un grupo social que ha estado en una situación de subordinación prolongada y con poder político y económico gravemente limitado.
* La obligación positiva más importante a cargo de los Estados, derivada de esta discriminación –llamada sistémica por la Observación General 20 del Comité de Derechos Humanos–, consiste en adoptar medidas transformativas, permanentes o temporales para eliminar las desventajas de esos grupos sociales.
* Las medidas transformativas son, tal como lo considera la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso González y otras vs. México. Campo Algodonero, las tendientes a revertir el entorno social, cultural e institucional que permite, propicia o provoca la discriminación.
* Las medidas permanentes tienden a remediar las exclusiones, a eliminar las discriminaciones persistentes y a fomentar condiciones igualitarias para el ejercicio de los derechos de manera definitiva.
* Por su naturaleza, estas medidas no desaparecerán con el tiempo porque introducen una modificación necesaria para construir una sociedad más igualitaria. Por ejemplo, las transformaciones de accesibilidad para las personas con discapacidad.
* Por otro lado, las medidas temporales (acciones positivas) tienden a acelerar la igualdad de facto y a promover la inclusión de sectores históricamente excluidos al sector público o a servicios como la salud o la educación.
* Estas medidas desaparecerán en relación proporcional con la aceptación histórico-cultural que permita a los grupos excluidos tener una oportunidad real para el ejercicio de sus derechos, sin necesidad de contar con esas medidas especiales de carácter temporal.
* En este sentido, los tratados que han regulado la eliminación de la discriminación han establecido como parte de las obligaciones estatales las medidas especiales de carácter temporal a favor del sector que protege el tratado y las cuales no se consideran discriminatorias.
* Las acciones afirmativas a favor de las mujeres, por ejemplo, tienen como fin combatir la discriminación y exclusión que éstas han enfrentado históricamente; además, pretenden acelerar su participación en un determinado ámbito.
* También denominadas “medidas especiales de carácter temporal”, buscan igualar las oportunidades y, por ello, otorgan beneficios especiales o tratos preferenciales a las mujeres, los cuales están destinados a desaparecer tan pronto la situación de desigualdad haya sido superada.
* Se encuentran expresamente sustentadas en el Artículo 4 de la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer que señala:

“La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer **no se considerará discriminación** en la forma definida en la presente Convención (…); estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato”.

* Al interpretar el contenido y alcance de la anterior disposición, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en su Recomendación General 25, confirma que el propósito de tales medidas es erradicar “*las causas y consecuencias de la desigualdad sustantiva o de facto*” y **propiciar “*los cambios estructurales, sociales y culturales necesarios para corregir las formas y consecuencias pasadas y presentes de la discriminación contra la mujer*”**.
* El Comité también aduce que estas medidas **no constituyen una excepción a la regla de no discriminación**, sino, por el contrario, **son parte de una estrategia necesaria para lograr la igualdad entre las mujeres y los hombres en el goce de sus derechos humanos y libertades fundamentales**.
* Las acciones afirmativas en el terreno laboral se hacen cargo de combatir la existencia **de techos de cristal**.
* Los ***techos de cristal*** **son el conjunto de normas no escritas**, enraizadas en la cultura, las instituciones y la estructura social, **que dificultan o impiden a las mujeres acceder a puestos de decisión**. Se les denomina “de cristal” porque son, hasta cierto punto, **invisibles, al no provenir de una ley o política expresa**.
* Son medidas de acción afirmativa:
* Las cuotas de género, es decir, la asignación de un porcentaje determinado de los espacios en disputa en el ámbito laboral, académico, político, entre otros, para incrementar de manera inmediata la participación de las mujeres.

⮚ Las **becas** de estudio otorgadas preferente o únicamente a las mujeres para mejorar sus oportunidades en ciertas competencias, o su inclusión en la academia.

* La emisión de **convocatorias únicas** para cargos y empleos públicos abiertas **exclusivamente para mujeres** como respuesta a una historia de exclusión estructural y sistemática.
* Una **convocatoria única exclusiva** para mujeres en los concursos de oposición para ocupar los cargos relacionados con el servicio profesional electoral sería una **respuesta proporcional** **a la enorme disparidad** existente entre mujeres y hombres que detentan puestos en dicho servicio profesional.

Con apoyo en lo anterior, procede examinar si el Acuerdo **CG224/2013**, se ajusta o no a las bases generales sobre las acciones afirmativas.

***Análisis del caso particular***

Una vez precisado el Marco Jurídico que regula al presente asunto, se procede a su examen de conformidad con los apartados siguientes:

**a) Composición del Servicio Profesional Electoral**

Como ya se explicó, la autoridad responsable soporta jurídicamente el Acuerdo CG224/2013, en las disposiciones constitucionales, convencionales, legales y estatutarias que, en su concepto, justifican el sentido de dicha determinación, las cuales cabe decir, han sido ampliamente detalladas en el apartado precedente.

Ahora bien, los principales datos que se tomaron en consideración para motivar el ACUERDO DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL POR EL QUE SE APRUEBAN, A PROPUESTA DE LA JUNTA GENERAL EJECUTIVA, LOS LINEAMIENTOS DEL CONCURSO PÚBLICO 2013–2014 PARA OCUPAR CARGOS Y PUESTOS DEL SERVICIO PROFESIONAL ELECTORAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, COMO MEDIDA ESPECIAL DE CARÁCTER TEMPORAL, fueron los siguientes:

• Que el Instituto Federal Electoral elaboró el documento intitulado Diagnóstico sobre la Situación de las Mujeres en el Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral 2013 y su anexo “Situación Actual de las Mujeres en México”.

• De conformidad con el Diagnóstico apuntado y su anexo, como principal conclusión se señaló que existe una desigualdad social histórica entre el hombre y la mujer, especialmente, en cargos directivos.

• En lo que respecta a la composición del Servicio Profesional Electoral, la autoridad responsable determinó que al nombrarse a quienes ganan los concursos, no existe una paridad de género, ya que del año 1999 al 2010, el promedio porcentual de mujeres ganadoras fue del 24.52%, lo que se traduce en que el promedio histórico refleja que aproximadamente la cuarta parte de los aspirantes que ingresan al Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral son mujeres.

• La autoridad responsable destaca, que de la revisión a las plazas ocupadas del Servicio Profesional Electoral, cuyo total asciende a 2,246 plazas, se advierte que 1,650 o el 78.20% están ocupadas por hombres y 460 que es igual al 21.80% están ocupadas por mujeres, mientras 136 plazas se encuentran vacantes, esto es, el 6.06%.

• Sobre tales cifras destacó, que la mayoría de las plazas ocupadas por mujeres se ubican en las plazas de menor jerarquía, esto es, de carácter operativo como son jefes de departamento a nivel central y los jefes de oficina de seguimiento y análisis a nivel local y distrital. Al respecto, resaltó las cifras siguientes: Jefe de Oficina de Seguimiento y Análisis en juntas locales y distritales (25.81% y 26.30%, respectivamente), Jefe de Cartografía Electoral en juntas locales (13.33%), Jefe de Departamento de Monitoreo a Módulos en juntas locales (25%) y Jefe de Departamento en oficinas centrales (35.29%).

• En cambio, subrayó que su participación en puestos directivos es significativamente a la baja, debido a que en los puestos de niveles jerárquicos más altos, como son, por ejemplo, las titularidades de las delegaciones del Instituto Federal Electoral, en las 32 entidades federativas y en los 300 distritos electorales, sólo hay 3 mujeres Vocales Ejecutivas de Juntas Locales 32 que representan un poco más del 9% y en juntas distritales sólo hay 31 mujeres Vocales Ejecutivas de Juntas Distritales de 300 plazas (10.84%). En similares condiciones apuntó, se encuentran las plazas del Vocal del Registro Federal de Electores (9.68%) y Vocal Secretario (10.71%) en juntas locales, por su parte en las juntas distritales los porcentajes son de 16.78% y 17.36%.

Con esos y otros datos más sobre la composición del Servicio Profesional Electoral, la autoridad responsable determinó la necesidad de una medida especial de carácter temporal, por medio de la adopción de una acción afirmativa específica, a fin de hacer efectivo el principio de igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres.

Lo anterior, con el objetivo específico de que la actual integración del Servicio Profesional Electoral tienda hacia el cumplimiento de esos principios constitucional, convencional y legalmente reconocidos.

**b) El test de proporcionalidad de la acción afirmativa**

Para determinar si una restricción al ejercicio de derechos humanos, es violatoria o no de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o los tratados internacionales en la materia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, esta Sala Superior y diversos tribunales internacionales utilizan como herramienta el test de proporcionalidad, el cual tiene su sustento en el ámbito de libertades y derechos fundamentales que el Estado se encuentra obligado a garantizar a los gobernados, y su propósito consiste en evitar injerencias excesivas del Estado en el ámbito de los derechos de la persona.

Ello, porque tanto la acción afirmativa sujeta a estudio así como los inconformes, cada uno desde su particular posición, invocan a su favor los derechos humanos a la igualdad, al trabajo y a ocupar cargos públicos y a ejercer todas las funciones públicas establecidas por la legislación nacional, en igualdad de condiciones con los hombres, sin discriminación alguna, que se encuentran reconocidos en los artículos 4° y 5°, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7, 21, numeral 2 y 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; II y XIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 23, párrafo 1, inciso c) y 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 3, 25 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; III de la Convención Sobre los Derechos Políticos de la Mujer; 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; 4, numeral 1, Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés).

Especialmente, los enjuiciantes aducen que el Acuerdo impugnado resulta en su perjuicio discriminatorio y, por tanto, viola los artículos 1° de la Constitución General de la República; 2°, numeral 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1°, numeral 1, de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, que esencialmente prohíben, en lo que al caso interesa, cualquier distinción con motivo de sexo.

Sentado lo anterior, en primer lugar se considera necesario señalar, que los derechos humanos reconocidos en la Constitución General de la República y en los tratados internacionales a que se han hecho referencia con anterioridad, se rigen por un postulado esencial que consiste en que su ejercicio se sujetará a las limitaciones establecidas en la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general o bien común en una sociedad democrática.

Dicho principio encuentra su soporte, principalmente, en los artículos 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 32 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; y, 5, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Para cumplir ese objetivo, el *test de proporcionalidad* está diseñado para resolver si una restricción prevista en la ley o en otro tipo de determinaciones como es el Acuerdo CG224/2013 combatido a través de los presentes medios de impugnación, resulta proporcional por perseguir un fin legítimo sustentado constitucional, convencional y legalmente.

Dicho en otras palabras, el mencionado test permite determinar si la restricción en examen ha de ser adecuada, necesaria e idónea para alcanzar ese fin.

En caso de no cumplir con estos estándares, la restricción resultará injustificada y, por ende, inconstitucional y contraria a los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano en materia de derechos humanos.

De esta forma, cuando la restricción en el ejercicio de un derecho humano no sea proporcional, razonable e idónea, debe rechazarse y optar por aquella que se ajuste a las reglas y principios relevantes para la solución del caso.

Cabe destacar, previo al análisis anteriormente señalado, que el Acuerdo CG224/2013 cumple con el requisito de legalidad a que se refiere el artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Americanos, cuando establece que:

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se emitieran por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Esto se traduce en que las condiciones que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado debe estar establecida por ley, en el sentido formal y material, como lo determinó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986 sobre *La expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.*

Como ya se explicó en apartados precedentes, la acción afirmativa (medida especial) contenida en el Acuerdo CG224/2013 satisface el requisito de legalidad, toda vez que la adopción de dicha determinación se soporta legalmente en los artículos 4, numeral 1, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1981; la Recomendación General No. 5 del año 1988, la Recomendación General No. 25 del año 2004, así como de agosto del año 2012 en las Observaciones finales al Estado Mexicano, todas formuladas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW); numeral G.1., inciso a), y párrafo 192, inciso a), la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing; 2, 4 y 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; así como 1°, 2, 3 y 5, fracción I, de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres.

Disposiciones de las cuales se desprende esencialmente, en ordenamientos que formal y materialmente cumplen esas exigencias, la obligación del Estado Mexicano de adoptar las acciones afirmativas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombres.

Como se sabe, el principio de proporcionalidad comprende a los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad propiamente dicha.

Por consecuencia, se concluye que en el caso particular se tiene por satisfecho el requisito de legalidad.

Ahora bien, en cuanto al test de proporcionalidad previamente anunciado, se observa que el requisito de idoneidad tiene que ver con lo adecuado de la naturaleza de la medida diferenciadora impuesta por la norma para conseguir el fin pretendido.

El criterio de necesidad o de intervención mínima guarda relación con el hecho de que la medida debe tener eficacia y se debe limitar a lo objetivamente necesario.

Por su parte, la proporcionalidad en sentido estricto, se refiere a la verificación de que la norma o medida que otorga el trato diferenciado guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, costos o beneficios, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos.

Este criterio ha sido sustentado por este Tribunal Electoral, entre otros precedentes, en las sentencias recaídas a los expedientes SUP-JDC-641/2011, SUP-JRC-244/2011, SUP-RAP-535/2011 y SUP-RAP-3/2012 sólo por citar algunos ejemplos.

Acorde con lo anterior, en el expediente SUP-OP-11/2011 esta Sala Superior sostuvo que las reglas interpretativas que rigen la determinación del sentido y alcances jurídicos de una norma no permiten que se restrinja o haga nugatorio el ejercicio de un derecho fundamental, por el contrario, toda interpretación y la correlativa aplicación de una norma jurídica deben ampliar sus alcances jurídicos para potenciar su ejercicio, siempre que aquélla esté relacionada con un derecho fundamental.

Lo anterior, desde luego, no significa en forma alguna sostener que los derechos fundamentales sean absolutos o ilimitados. No obstante, el ejercicio de los derechos fundamentales, en general, pueden sujetarse a determinadas limitaciones o restricciones.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que las restricciones y limitaciones a los derechos fundamentales, desde la perspectiva del bien común y el orden público no pueden derivar en la supresión de un derecho fundamental. En ese sentido, cualquier limitación o restricción a un derecho fundamental, debe estar encaminada a protegerlo e incluso potenciarlo, de tal suerte que se favorezca su ejercicio en la expresión más plena por parte de quien lo detente.

En consecuencia, los derechos fundamentales no son derechos absolutos o ilimitados que no puedan ser objeto de ciertas restricciones permitidas, siempre que se encuentren previstas en la legislación y no sean irracionales, injustificadas o que se traduzcan en privar de su esencia cualquier derecho, fin, principio o valor constitucional o electoral fundamental.

Siguiendo esa misma lógica, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que, toda restricción a un derecho fundamental debe cumplir con criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad. Es decir, deben existir razones suficientes que justifiquen la restricción o limitación, a efecto de que sean asequibles y no arbitrarias o caprichosas.

Así, cualquier restricción debe ser interpretada de forma tal que garantice el ejercicio efectivo de tales derechos y eviten suprimirlos o limitarlos en mayor medida que la permitida en la Constitución, más aun, cuando la interpretación y la correlativa aplicación de una norma jurídica deben ampliar sus alcances jurídicos para potenciar su ejercicio, siempre que aquélla esté relacionada con un derecho fundamental.

La limitación o restricción debida de los derechos fundamentales tendrá tal cualidad, al cumplir las condiciones siguientes:

**a.** La restricción debe ser adecuada para alcanzar el fin propuesto;

**b.** La restricción debe ser necesaria, siendo inexistente una medida alternativa menos gravosa para el interesado, y

**c.** La restricción debe ser proporcional en sentido estricto, sin posibilidad de implicar un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención pública.

En consecuencia, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que el Estado debe generar las condiciones y proveer los mecanismos óptimos para que los derechos humanos reconocidos convencionalmente, puedan ser efectivamente ejercidos, con respeto al principio de igualdad y no discriminación, para lo cual se requiere que el mismo Estado tome medidas necesarias para garantizar el pleno ejercicio de estos derechos.

Ahora bien, en el caso particular se considera que la conclusión que sostienen los enjuiciantes, desde su particular punto de vista, resulta inexacta y no es razonable.

Sobre el particular, se aprecia que el Consejo General del Instituto Federal Electoral para salvaguardar el principio de igualdad apuntado adoptó en el Acuerdo recurrido, las determinaciones esenciales siguientes:

**Primero.** Se aprueban los Lineamientos del Concurso Público 2013–2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, en los términos del documento adjunto al presente Acuerdo.

**Segundo.** Se faculta a la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral para desahogar las Convocatorias y las distintas fases y etapas, en términos de los Lineamientos del Concurso Público 2013–2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, que se aprueban.

**Tercero.** Cualquier situación no prevista en los Lineamientos del Concurso Público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, será resuelta por la Junta General Ejecutiva a propuesta de la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral, previo conocimiento de la Comisión del Servicio Profesional Electoral.

**Cuarto.** El presente Acuerdo deberá publicarse en el Diario Oficial de la Federación.

Contrario a lo que afirman los enjuiciantes, se arriba a la convicción que el Acuerdo CG224/2013 cumple con las exigencias anteriormente explicadas.

***Servicio Profesional Electoral***

En mil novecientos noventa se realizaron reformas constitucionales mediante las cuales se aprobó el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como se creó el Instituto Federal Electoral, **el cual dispondría del personal calificado necesario para prestar el Servicio Profesional Electoral.** El primer Estatuto del Servicio Profesional Electoral fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de mil novecientos noventa y dos.

En mil novecientos noventa y seis, tuvo lugar una reforma electoral en la que se señaló que se debía revisar y reformar el Estatuto del Servicio Profesional Electoral entonces vigente, estableciéndose la atribución al Consejo General del Instituto para aprobar un nuevo marco normativo **que contribuyera a fortalecer el profesionalismo, la autonomía y la imparcialidad de la institución.**

El dieciséis de marzo de mil novecientos noventa y nueve, por acuerdo del Consejo General CG06/1999 se aprobó el Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de marzo del mismo año y entrando en vigor al día siguiente de su publicación.

El catorce de enero de dos mil ocho, derivado de una nueva reforma electoral, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se expide el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales abrogando el anterior, mediante su artículo Tercero transitorio.

El artículo Noveno Transitorio del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales estableció que el Consejo General dictaría los acuerdos necesarios para hacer efectivas las disposiciones de ese Código y debería expedir los reglamentos que se deriven del mismo a más tardar ciento ochenta días a partir de su entrada en vigor.

El veintinueve de febrero de dos mil ocho, el Consejo General del Instituto aprobó el Acuerdo CG35/2008 por el que se emiten los Lineamientos para organizar los trabajos de reforma o expedición de Reglamento y otros instrumentos normativos del Instituto derivados de la Reforma Electoral en términos del artículo noveno transitorio del Código Federal Electoral.

El diez de julio de dos mil ocho, mediante Acuerdo de Consejo General CG305/2008 aprobó las modificaciones al Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral que derivan de la expedición del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales del catorce de enero de dos mil ocho, las cuales fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el quince de septiembre de ese mismo año y entraron en vigor al día siguiente de su publicación.

El Acuerdo CG305/2008, determinó en su punto de acuerdo Segundo, que la Junta General Ejecutiva por conducto del Secretario Ejecutivo, presentaría al Consejo General del Instituto Federal Electoral un Proyecto de Reforma Integral al Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral, en un plazo no mayor a quince meses, a partir de la entrada en vigor de las modificaciones al Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral.

Como resultado de todos los trabajos de actualización, el quince de enero de dos mil diez se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Acuerdo CG599/2009 “ACUERDO QUE POR INSTRUCCIÓN DE LA JUNTA GENERAL EJECUTIVA, PRESENTA EL SECRETARIO EJECUTIVO AL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL, POR EL QUE SE APRUEBA EL PROYECTO INTEGRAL DE REFORMA AL ESTATUTO DEL SERVICIO PROFESIONAL ELECTORAL Y DEL PERSONAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL.”

La razón esencial que crea al Servicio Profesional Electoral consiste en la necesidad de profesionalizar esa función a través de la implementación de la carrera electoral. Su finalidad última es generar confianza en la función de organizar los comicios, a través de un cuadro profesional y especializado de servidores públicos, cuya incorporación y permanencia obedezca estrictamente al cumplimiento de los referidos fines institucionales.

***Test de proporcionalidad***

Señalado lo anterior, se considera que el Acuerdo CG224/2013 se sujeta a los parámetros constitucionales y convencionales precisados con antelación, por las razones siguientes:

**a) IDONEIDAD O ADECUACIÓN. La medida debe ser adecuada para alcanzar el fin propuesto.**

Según se explicó con antelación, los datos aportados por el Instituto Federal Electoral evidencian una integración desigual de las plazas del Servicio Profesional Electoral en tanto que el 78.20% de las plazas se encuentran ocupadas por hombres mientras que sólo el 21.80% se encuentran ocupadas por mujeres.

La determinación de que las plazas a que se refiere el Acuerdo CG224/2013 se ocupen sólo por mujeres, provocaría que el porcentaje de cargos ocupados por mujeres pasara del 21.80% al 25.20%, mientras que las plazas ocupadas por hombres pasarían del 78.20% al 74.80%.

Debe destacarse, que la propia autoridad responsable señaló que de no adoptarse la medida en estudio, de acuerdo con el comportamiento observado desde mil novecientos noventa y nueve en cuanto a la ocupación de plazas por mujeres y hombres, de mantenerse las actuales tendencias, esa desproporcionalidad podría superarse hasta el año dos mil sesenta y cuatro.

En consecuencia, se considera que la medida resulta idónea porque se ajusta al logro del objetivo legítimo perseguido, en atención a lo anteriormente mencionado.

**b) NECESIDAD. La medida debe ser eficaz y se debe limitar a lo objetivamente preciso.**

Sobre este particular, se observa que el Acuerdo CG224/2013 circunscribe sus efectos exclusivamente a las plazas vacantes a las que esa propia determinación se refiere, sin afectar plazas ocupadas ni referirse a futuras vacantes.

En efecto, no obstante reconocer una composición del Servicio Profesional Electoral del 21.80% de mujeres y de un 78.20% de hombres, el objetivo de dicha determinación es que esos porcentajes pasen al 25.20% de mujeres y 74.80% de hombres, con apoyo en la existencia únicamente de las plazas actualmente vacantes en el Servicio Profesional Electoral.

Resulta importante destacar, que la necesidad de esa medida descansa también en el interés público imperativo de ampliar y mejorar, a la brevedad posible en todos los ámbitos de nuestra sociedad y de conformidad con toda la normativa invocada, la participación de las mujeres en la dirección de los asuntos públicos.

**c) PROPORCIONALIDAD. La medida debe ser proporcional en sentido estricto, de modo que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos.**

Con la finalidad de valorar la proporcionalidad de la medida que se alega restrictiva del derecho a participar en el citado concurso, se debe examinar las alternativas existentes para regular tal derecho, que sean igualmente idóneas a la regulación que se considera violatoria de la Convención, y precisar su mayor o menor grado de lesividad del derecho humano que se restringe.

En el caso particular, la determinación de reservar el cien por ciento de las plazas vacantes exclusivamente a mujeres, en el contexto excepcional del Acuerdo CG224/2013 se encuentra satisfactoriamente justificado.

Lo anterior es así, porque si bien el Acuerdo CG224/2013 establece que el referido concurso se encuentra específicamente dirigido a mujeres excluyendo la posibilidad de que participen hombres, dicho trato diferenciado no resulta injustificado, en tanto que como ya se explicó con anterioridad, dicha medida tiende al objetivo de que la composición del Servicio Profesional Electoral alcance el 25.20% de mujeres y el 74.80% de hombres.

Cabe destacar, que la exclusividad de dicha medida en el caso particular, en modo alguno condiciona que las mujeres que se registren al aludido concurso, indefectiblemente ocuparán las mencionadas plazas, incluso, si no cumplen los requisitos establecidos para tales efectos.

Esto es así, debido a que con motivo del Concurso Público 2013-2014 en estudio, sólo serán declaradas aptas las aspirantes que cumplan las exigencias impuestas en las respectivas evaluaciones, lo que en modo alguno condiciona que las plazas que continúen vacantes, puedan ser posteriormente concursadas bajo condiciones distintas a las que ahora se estudian.

Por lo anteriormente examinado, se considera que el Acuerdo CG224/2013, en atención a las condiciones excepcionales que se han valorado cumple suficientemente en este caso, el test de proporcionalidad en cuanto a que la medida en aquél adoptada, observa los requisitos de legalidad, finalidad y proporcionalidad, especialmente, en cuanto se refiere a los criterios de adecuación, necesidad y razonabilidad o proporcionalidad en sentido estricto, en los términos que quedaron anteriormente explicados.

Del contenido del punto 95 del Acuerdo CG224/2013 se llega al convencimiento que la determinación adoptada por el Consejo General del Instituto Federal Electoral es de naturaleza temporal, ya que con ella el porcentaje de cargos ocupados por mujeres pasaría del 21.80 % al 25.20% y que al llegar a ese porcentaje se agota la medida.

En esa lógica, esta Sala Superior considera **infundados** los planteamientos formulados por los enjuiciantes en donde aducen la supuesta violación a su dignidad humana, ya que si bien el Acuerdo CG224/2013 contiene una restricción, lo cierto es que en el presente caso, se encuentra permitida de conformidad con las disposiciones de la Constitución General de la República así como por los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos y leyes nacionales que han sido materia de estudio.

En suma, esta Sala Superior considera que en el Acuerdo CG224/2013, deberá confirmarse porque se actualizan las condiciones extraordinarias siguientes:

* De conformidad con el contexto histórico-evolutivo tomado en cuenta por la autoridad responsable, se justifica lo excepcional de la presente medida.
* Con esta medida el índice de participación de las mujeres en el Servicio Profesional Electoral pasaría del 21.80 % al 25.20%;
* Se trata de una medida que cumple la exigencia de temporalidad, como incluso lo dice el punto 95 del Acuerdo recurrido.

En esas condiciones, se subraya que, excepcionalmente en el presente caso el mencionado Acuerdo, cumple el test de proporcionalidad.

No pasa inadvertido, que la autoridad responsable para motivar el Acuerdo CG224/2013 refirió como una razón más para justificarlo, que de no adoptarse la referida medida compensatoria, sería hasta el año dos mil sesenta y cuatro, cuando la composición del Servicio Profesional Electoral se acercaría a la paridad de género.

Dicho argumento se considera inadecuado porque del mismo podría inferirse, que los varones podrían tener derecho para participar en concursos de ingreso o ascenso al Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral hasta dentro de cincuenta y un años.

Tal razonamiento es contrario al test de proporcionalidad de dicha medida porque en el Acuerdo CG224/2013 se destaca que esa medida especial tiene un carácter temporal, sujeta estrictamente al Concurso Público 2013-2014.

Por tanto, resulta inexacta la lectura que los enjuiciantes hacen de las tesis “GARANTÍA DE NO DISCRIMINACIÓN. SU PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL.”; “IGUALDAD ANTE LA LEY Y NO DISCRIMINACIÓN. SU CONNOTACIÓN JURÍDICA NACIONAL E INTERNACIONAL”; “DERECHOS HUMANOS. SU ESTUDIO A PARTIR DE LA REFORMA AL ARTÍCULO 1o. CONSTITUCIONAL, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011, NO IMPLICA NECESARIAMENTE QUE SE ACUDA A LOS PREVISTOS EN INSTRUMENTOS INTERNACIONALES, SI RESULTA SUFICIENTE LA PREVISIÓN QUE CONTENGA LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.”; y, “DERECHOS FUNDAMENTALES. CUANDO DE MANERA SUFICIENTE SE ENCUENTRAN PREVISTOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, SE TORNA INNECESARIO EN INTERPRETACIÓN CONFORME ACUDIR Y APLICAR LA NORMA CONTENIDA EN TRATADO O CONVENCIÓN INTERNACIONAL, EN TANTO EL ORDEN JURÍDICO EN SU FUENTE INTERNA ES SUFICIENTE PARA ESTABLECER EL SENTIDO PROTECTOR DEL DERECHO FUNDAMENTAL RESPECTIVO.”

Igualmente resulta **infundado** el argumento por medio del cual sostienen que el pasado tres de septiembre de dos mil trece, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver la Contradicción de Tesis 293/2011, sustentó como criterio que en las antinomias entre los tratados internacionales y la Constitución, deben prevalecer las restricciones establecidas en la Constitución.

Lo anterior, porque parten de la premisa inexacta de considerar que entre la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y los Tratados Internacionales aplicables en la materia, existe una antinomia o colisión de disposiciones, toda vez que como ha quedado demostrado, su interpretación y aplicación en el Acuerdo CG224/2013 resulta coherente.

Como resultado de todo lo anterior, no les asiste la razón cuando refieren que el Acuerdo CG224/2013 atenta contra Derechos Humanos contemplados y protegidos en los artículos 1, 4, 5 y 35 de la Ley Fundamental, como son: la no discriminación por razón de género: la igualdad del hombre y la mujer ante la ley, que a ninguna persona se le podrá impedir que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode; y la de poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, los cuales, forman parte de lo que se reconoce como Dignidad Humana.

Esto es así, debido a que el Acuerdo impugnado se dictó en conformidad con los límites que, de acuerdo con la propia Constitución General de la República, válidamente pueden imponerse al ejercicio legítimo de tales derechos humanos.

De ahí, que tampoco se violen en su perjuicio los artículos 1, 2, 7, 21, 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 23, 29 y 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como la jurisprudencia sostenida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos al resolver el Caso Yatama Vs. Nicaragua. (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 127).

Con base en todo lo anteriormente explicado, resultan **infundados** los planteamientos formulados y por las razones asentadas en la presente ejecutoria, debe **confirmarse** el Acuerdo CG224/2013.

Finalmente, cabe destacar con relación a los oficios SCG/4525/2013 y SCG/4178/2013, suscritos por el Secretario del Consejo General del Instituto Federal Electoral, mediante los cuales se comunicó a esta Sala Superior el número de mujeres que se habían registrado, se agregaron a los expedientes de cuenta, para los efectos legales a que hubiera lugar.

Por lo expuesto y fundado, se

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.** Se decreta la acumulación de los juicios para la protección de los derechos político-electorales 1037 a 1041, 1047, 1048, 1054, 1058 a 1060, 1063 a 1065, 1071, 1072, 1075 a 1084 y 1086, todos de este año, al diverso SUP-JDC-1080/2013, por lo que se ordena agregar copia certificada de los puntos resolutivos a los expedientes acumulados.

**SEGUNDO.** Se **confirma** elAcuerdo **CG224/2013**, emitido por el Consejo General del Instituto Federal Electoral.

**Notifíquese personalmente** o, por **correo certificado** a los actores en los domicilios señalados en sus demandas o, por **correo electrónico** o, por estrados, según proceda; por **correo electrónico** al Consejo General de dicho Instituto; y, por **estrados** a los demás interesados. Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 26, 27, 28, 29 y 84, párrafo 2 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

En su oportunidad, **devuélvanse** los documentos que corresponda y **archívese** el expediente como asunto concluido.

Así, por **mayoría** de votos, lo resolvieron los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto en contra del Magistrado Flavio Galván Rivera quien formula voto particular, ante el Secretario General de Acuerdos, que autoriza y da fe.

|  |  |
| --- | --- |
| **MAGISTRADO PRESIDENTE**  **JOSÉ ALEJANDRO LUNA RAMOS** | |
| **MAGISTRADA**  **MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA** | **MAGISTRADO**  **CONSTANCIO CARRASCO DAZA** |
| **MAGISTRADO**  **FLAVIO GALVÁN RIVERA** | **MAGISTRADO**  **MANUEL GONZÁLEZ OROPEZA** |
| **MAGISTRADO**  **SALVADOR OLIMPO NAVA GOMAR** | **MAGISTRADO**  **PEDRO ESTEBAN PENAGOS LÓPEZ** |
| **SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS**  **FELIPE DE LA MATA PIZAÑA** | |

**VOTO PARTICULAR QUE, CON FUNDAMENTO EN EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 187, DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, EMITE EL MAGISTRADO FLAVIO GALVÁN RIVERA, RESPECTO DE LA SENTENCIA DICTADA AL RESOLVER EL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO IDENTIFICADO CON LA CLAVE DE EXPEDIENTE SUP-JDC-1080/2013 Y SUS ACUMULADOS.**

Porque no coincido con el criterio sustentado por la mayoría de los Magistrados integrantes de esta Sala Superior, al emitir sentencia en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave de expediente **SUP-JDC-1080/2013 y sus acumulados**, formulo **VOTO PARTICULAR**, en términos de lo argumentado en los considerandos tercero, cuarto, quinto y sexto, así como de lo propuesto en los cuatro puntos resolutivos del proyecto de sentencia correspondiente a los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-1037/2013, SUP-JDC-1038/2013, SUP-JDC-1047/2013, SUP-JDC-1048/2013 y SUP-JDC-1086/2013, que sometí a consideración del Pleno de la Sala Superior, el cual fue rechazado por la mayoría en sesión pública de veintiuno de octubre de dos mil trece.

En consecuencia, transcribo, a título de **VOTO PARTICULAR**, la aludida parte considerativa y resolutiva del proyecto de sentencia:

[…]

**TERCERO.** **Causales de improcedencia.** Dado que la procedibilidad de los medios de impugnación es de previo y especial pronunciamiento, esta Sala Superior considera conforme a Derecho analizar y resolver, primero, sobre la causal de improcedencia hecha valer por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, al rendir su informe circunstanciado, de conformidad con lo previsto en los artículos 1 y 19, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

**1. Inexistencia de supuesto de procedibilidad del juicio ciudadano.**

Al respecto, la autoridad responsable considera que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano no es procedente dado que no se surte alguno de los supuestos de procedibilidad previstos en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por lo que, en su concepto, se deben desechar las demandas de los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificados con las claves de expediente SUP-JDC-1047/2013 y SUP-JDC-1048/2013.

A juicio de esta Sala Superior, la causal de improcedencia invocada es **infundada**, porque los actores, al incoar los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, argumentaron que la autoridad responsable vulneró su derecho político de integrar el respectivo órgano de autoridad administrativa electoral federal, al prever en los Lineamientos del Concurso Público dos mil trece–dos mil catorce (2013-2014), para ingresar al Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, que exclusivamente tienen derecho de participar las personas del género femenino.

Al respecto, cabe mencionar que de conformidad con lo previsto en los artículos 99, párrafo cuarto, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso c), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 79, párrafos 1 y 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano procede para impugnar actos que vulneren los derechos político-electorales de votar y ser votado en las elecciones populares, de asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos, de afiliarse libre e individualmente a los partidos políticos y de integrar los órganos de autoridad electoral de las entidades federativas.

Asimismo se debe señalar que de la normativa constitucional y legal citada no se advierte literalmente que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano esté previsto expresamente para controvertir actos vinculados con la integración de órganos de la autoridad electoral federal.

Sin embargo, esta Sala Superior ha considerado, al resolver múltiples medios de impugnación de su competencia, que ante la falta de previsión normativa expresa, se debe privilegiar la protección jurídica del derecho político de los ciudadanos de integrar los órganos de autoridad electoral de carácter federal.

En efecto, a partir de la reforma electoral constitucional de noviembre de dos mil siete y de la nueva legislación legal electoral, sustantiva y procesal, que data de dos mil ocho, el Poder Legislativo previó que el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente para conocer de las impugnaciones que promuevan los ciudadanos, cuando consideren que se vulnera su derecho político de integrar un órgano de autoridad electoral de las entidades federativas.

Cabe destacar que en el contexto de la reforma electoral procesal de dos mil ocho, se adicionó un párrafo 2 (dos) al artículo 79, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el cual es al tenor siguiente:

**Artículo 79**

[…]

**2.** Asimismo, resultará procedente para impugnar los actos y resoluciones por quien teniendo interés jurídico, considere **que indebidamente se afecta su derecho para integrar las autoridades electorales de las entidades federativas**.

No obstante el texto limitado del precepto legal en cita, resulta claro que la actual tendencia garantista, sostenida por la Doctrina Jurisdiccional, está orientada a potenciar los supuestos de procedibilidad de los medios de defensa de los particulares frente al Estado, tendencia en la cual se inscribe la práctica jurisdiccional de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, de lo cual dan ejemplo irrefutable múltiples sentencias, así como varias tesis relevantes y de jurisprudencia de esta Sala Superior, dado que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41, párrafo segundo, base VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todos los actos y resoluciones en materia electoral deben estar sujetos, invariablemente, a los principios de constitucionalidad, legalidad y definitividad.

Además, se debe tener presente que la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, tuvo como finalidad una modificación sustancial en materia de derechos humanos, cuya consecuencia fue procurar una protección más amplia de éstos, induciendo al Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación a abandonar diversos criterios tradicionales, entre los cuales destacan las tesis de jurisprudencia identificadas con las claves P./J. 73/99 y P./J. 74/99, cuyos rubros son: “*CONTROL JUDICIAL DE LA CONSTITUCIÓN. ES ATRIBUCIÓN EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN*” y “*CONTROL DIFUSO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS GENERALES. NO LO AUTORIZA EL ARTÍCULO 133 DE LA CONSTITUCIÓN*”.

Por tanto, actualmente, la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoce la posibilidad de inaplicación de leyes inconstitucionales por todos los jueces del país.

En efecto, al dictar resolución en el expediente “*Varios 912/2010*”, integrado con motivo de la sentencia emitida el veintitrés de noviembre de dos mil nueve, por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión de catorce de julio de dos mil once, determinó establecer los parámetros para el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos, que se debe hacer en sentido amplio, lo cual significa que los jueces del país, al igual que todas las demás autoridades del Estado Mexicano, deben interpretar el orden jurídico conforme a los derechos humanos reconocidos en la Constitución federal y en los tratados internacionales en los cuales el Estado Mexicano es parte, favoreciendo en todo tiempo a las personas, con la protección más amplia.

De no ser posible lo anterior, se debe recurrir a una interpretación conforme, en sentido estricto, es decir, ante la posibilidad de diversas interpretaciones jurídicamente válidas, los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, optar por aquella que hace a la ley acorde a los derechos humanos reconocidos en la Constitución General de la República y en los citados tratados internacionales.

En su caso, los jueces del país deben optar por la inaplicación de la ley, teniendo en consideración que ello no atenta o vulnera los principios de división de poderes y de federalismo, sino que, por el contrario, fortalece el desempeño de los jueces, al ser éstos el último recurso para asegurar la primacía y aplicación efectiva de los derechos humanos.

Tales criterios han sido expresados por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contenidos en las tesis asiladas identificadas con los rubros: “*PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE*”, “*CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL*”, “*CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD*”, “*PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS*” y “*PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS*”, cuyas claves de tesis son: P. LXVI/2011 (9a.), P. LXVI/2011 (9a.), P. LXVII/2011 (9a.), P. LXVIII/2011 (9a.) y P. LXIX/2011(9a.), respectivamente.

De lo expuesto resulta evidente que el sistema de derechos públicos subjetivos, en su especie de derechos humanos, ha tenido una modificación sustancial, lo cual trajo como consecuencia el establecimiento de un nuevo modelo jurisprudencial de interpretación, aplicación y control de las leyes en la materia.

En este orden de ideas, es incuestionable que todas las personas tienen un cúmulo de derechos humanos, de entre los que destacan los de carácter político, vinculados de manera inescindible, hasta ahora, a su calidad jurídico-política de nacionales y, en especial, de ciudadanos de la República.

Entre estos derechos políticos está el de ser designado para cualquier cargo público, respecto del cual este órgano jurisdiccional ha considerado que está en el contexto del artículo 35, fracción VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual abarca el derecho de integrar los órganos de autoridad electoral, administrativos y jurisdiccionales, dado que está inscrito en el derecho del ciudadano de ser nombrado para cualquier empleo o comisión, teniendo las calidades previstas en la ley.

Por tanto, si, el artículo 79, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, prevé que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano es procedente para impugnar actos y resoluciones relacionados con la integración de los órganos locales de autoridad electoral, administrativos y jurisdiccionales, a partir de una interpretación *pro persona*, conforme a un criterio garantista, maximizador, progresista, tutelador, que proporcione al ciudadano la protección más amplia de su derecho, para su vigencia eficaz, se debe considerar procedente ese medio de impugnación para controvertir los actos, resoluciones y procedimientos, que afecten al ciudadano que pretenda formar parte del Instituto Federal Electoral en general y de su Servicio Profesional Electoral en especial, sobre todo, teniendo presente lo dispuesto en el nuevo texto del artículo 1° de la Constitución federal, del cual se deben destacar varios aspectos, relativos al tema bajo estudio, entre los que cabe señalar los siguientes:

**1.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas deben gozar de los derechos humanos reconocidos en la propia Ley Suprema de la Federación, así como en los tratados en los que el Estado Mexicano es parte.

**2.** Las normas jurídicas sobre derechos humanos se deben interpretar conforme a la Constitución mexicana y los tratados aplicables, garantizando siempre la protección más amplia a las personas.

**3.** Toda autoridad, en el ámbito de su competencia, tiene el deber jurídico de promover, respetar, proteger y garantizar la vigencia eficaz de los derechos humanos, conforme a los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

**4.** Los derechos humanos sólo se pueden restringir o suspender en las circunstancias y con los requisitos y características previstos en la Ley Suprema de la Federación, así como en los Tratados aplicables, en los que el Estado Mexicano sea parte.

**5.** El Estado tiene el deber jurídico permanente de reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Así, el citado artículo 79, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, no obstante que prevé literalmente que quien alegue violación a su derecho público subjetivo de integrar un órgano de autoridad electoral, **en las entidades federativas**, puede promover el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, tal disposición legal debe ser interpretada conforme al principio *pro personae* y los métodos teleológico, sistemático y funcional, con relación a lo previsto en los artículos 1°, 16, 17, 35, fracción VI, 41, párrafo segundo, base VI, y 99, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ello a partir de la premisa de que estos derechos políticos son, incuestionablemente, derechos humanos, según lo considerado en la actual Teoría del Derecho y, de manera específica, en los estudios sobre derechos humanos, como se puede advertir de las citas siguientes:

*Los derechos políticos. Una clase especial la constituyen los denominados derechos “políticos”. Se suele definirlos como una autorización para influir en la constitución de la voluntad estatal; ello significa participar, directa o indirectamente en la producción del orden jurídico, en el que se expresa la “voluntad estatal” […] Los derechos políticos comprenden también los denominados derechos o libertades fundamentales, que las constituciones de los Estados modernos regulan en cuanto garantizar la igualdad ante la ley, la libertad (es decir, inviolabilidad) de la propiedad, la libertad personal, la libertad de opinión (en especial, la libertad de prensa), la libertad de conciencia, incluyendo la libertad de religión, de asociación y de reunión, etcétera.[[17]](#footnote-17)*

*Así, primero en la progresiva constitucionalización de los derechos humanos y, posteriormente en su internacionalización (desde la Declaración Americana y la Declaración Universal, ambas de 1948), los derechos políticos fueron configurándose como una categoría de los derechos humanos, hecho reforzado por su inclusión en numerosos tratados y convenciones que han desarrollado lo que hoy en día conocemos como el derecho internacional de los derechos humanos (Candado Trindade, 2000). Por tanto, los derechos políticos son una categoría de los derechos humanos. Y de ahí derivan dos importantes implicaciones, a saber:*

* *A los derechos políticos les son aplicables las normas desarrolladas en el mundo de los derechos humanos, en particular criterios de interpretación, instrumentos específicos de protección, acceso a sistemas internacionales de protección.*
* *Los derechos políticos constituyen una categoría dentro de los derechos humanos, lo cual significa características propias, entre ellas, causales distintas y más numerosas en materia de limitaciones, así como la necesidad de mecanismos, procedimientos e instituciones que traduzcan los principios generales en derechos que puedan efectivamente ejercerse.*

*Cabe destacar, a efecto de completar esta relación inicial que queremos ilustrar, que los derechos humanos son un campo jurídico en plena evolución, al punto de que algunos han hablado de una “progresividad” incesante en su contenido, medios de defensa, criterios de interpretación (Nikken, 1994: 15 y ss.). En lo que ahora nos ocupa, conviene tener en cuenta que las causales para la limitación de los derechos políticos eran mucho más amplias apenas décadas atrás: el voto no siempre le era reconocido a la mujer, la edad para alcanzar la condición de pleno ciudadano era más avanzada, se llegaba a exigir cierta posición económica o determinado nivel de alfabetización aun para ejercer el voto. “Progresivamente”, los derechos políticos han buscado una universalización más acorde con su pertenencia al campo de los derechos humanos, no obstante su condición de categoría especial. Tradicionalmente, los derechos políticos se han percibido, junto con los derechos civiles (Méndez y Olea, 1989: 403-416), como parte de la llamada “primera generación de derechos humanos”, caracterizada sobre todo por derivar de manifestaciones de la libertad y por exigir ante todo un “no hacer” por parte del Estado para que se respeten. Hoy en día, la división en generaciones parece insuficiente para explicar el desarrollo de los derechos humanos y prevalece la visión más bien “integral” de su contenido y de las relaciones entre categorías[[18]](#footnote-18).*

Por tanto, para esta Sala Superior es posible advertir que el derecho público a integrar órganos de autoridad electoral, administrativos o jurisdiccionales, federales o locales, está previsto, *in genere*, en el artículo 35, fracción VI, como un derecho político, como un derecho subjetivo público, establecido a favor de todos los ciudadanos mexicanos, siempre que reúnan los requisitos legal y constitucionalmente establecidos.

En consecuencia, ese derecho subjetivo público de los ciudadanos mexicanos debe ser tutelado por los tribunales previamente establecidos, por las vías jurisdiccionalmente establecidas en las leyes expedidas con anterioridad al hecho o acto impugnado, garantizando siempre el acceso efectivo a la impartición de justicia, en condiciones de igualdad, sin discriminación alguna.

En otras palabras, considerar que el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano es improcedente para controvertir actos relativos a la integración del Instituto Federal Electoral en general o de alguno de sus órganos en especial, constituiría un supuesto de denegación de justicia, lo cual afectaría el derecho constitucional de acceso a la justicia, además de que atentaría contra el principio de igualdad, porque sólo permitiría la defensa de su derecho político a los ciudadanos que pretendan integrar un órgano de autoridad electoral local, sin que puedan ejercer este derecho de acción los ciudadanos que pretendan controvertir los procedimientos de selección o designación de quienes han de formar parte del Instituto Federal Electoral en general o, como sucede en este particular, del Servicio Profesional Electoral del propio Instituto.

De aceptar la aplicación del artículo 79, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, única y exclusivamente conforme a la letra adicionada en dos mil ocho, se podría concluir que los ciudadanos que pretendieran ejercer su derecho de integrar un órgano de autoridad electoral federal, son ciudadanos en situación de desventaja o disminución jurídica, en comparación con aquellos que pretendan integrar órganos de autoridad electoral de las entidades federativas, porque éstos sí tendrían expedito su derecho de acción, a fin de defender, ante este Tribunal Electoral, su derecho subjetivo público, previsto en el artículo 35, fracción VI, de la Constitución federal.

Sin embargo, una interpretación restrictiva, en el anotado sentido, sería violatorio del artículo 1° de la Carta Magna, el cual prevé el derecho de igualdad entre todas las personas, razón por la cual todos los individuos gozan de los derechos humanos que otorga la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; asimismo, el invocado precepto constitucional prevé que en los Estados Unidos Mexicanos está prohibido todo tipo de discriminación, cuyo objetivo sea anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

No constituye obstáculo, para arribar a la conclusión precedente, la existencia de la tesis de jurisprudencia 11/2010, consultable a fojas trescientas sesenta y nueve a trescientas setenta de la “*Compilación 1997-2012 Jurisprudencia y tesis en materia electoral*”, Volumen 1 (uno) intitulado “*Jurisprudencia*”, de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, cuyo rubro y texto es al tenor siguiente:

**INTEGRACIÓN DE AUTORIDADES ELECTORALES. ALCANCES DEL CONCEPTO PARA SU PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL Y LEGAL.** De la interpretación sistemática y funcional de los artículos 17, 35, fracción II; 41, párrafo segundo, base VI; 99; párrafos segundo, cuarto y octavo, y 105, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 189, fracción I, incisos d) y e); 195, fracciones III y XIV, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y 79, párrafo 2, y 87 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, y a fin de dar efectividad al sistema integral de medios de impugnación en materia electoral, se advierte que el derecho ciudadano a poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley, incluye aquellos relacionados con la función electoral, es decir, su tutela exige que los ciudadanos puedan acceder a formar parte como integrantes de los órganos, de máxima dirección o desconcentrados, de las autoridades administrativas o jurisdiccionales electorales estatales.

Se afirma lo anterior, porque este órgano jurisdiccional electoral federal también ha sustentado el criterio jurisdiccional de que el derecho de integrar los órganos de autoridad electoral tanto federales como de las entidades federativas, constituye un derecho político previsto en el artículo 35, fracción VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Por otra parte, se debe destacar que el Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral tiene como objetivo principal proporcionar personal calificado a esa autoridad administrativa electoral federal, que tiene asignada, por disposición constitución y legal, la función estatal de organizar los procedimientos electorales federales; por ende, los ciudadanos interesados en pertenecer al aludido Servicio Profesional Electoral deben tener la oportunidad jurídica de impugnar los actos y resoluciones que obstaculicen o impidan el ejercicio de su derecho político, como ocurre con el acuerdo y los Lineamientos controvertidos.

Al respecto cabe destacar que, conforme a lo previsto en los artículos 16 y 17, fracción V, del Estatuto del Servicio Profesional Electoral, este Servicio es un sistema de carrera, compuesto por el ingreso, la formación y desarrollo profesional, la evaluación, la promoción, los incentivos y el procedimiento disciplinario. Este sistema tiene, entre otros objetivos, el de proveer, al Instituto Federal Electoral, de personal profesional calificado.

Además, de la lectura de los artículos 29 y 30, del citado Estatuto, se desprende que el Servicio Profesional Electoral se integra con: 1) El Cuerpo de la Función Directiva, conformado por personal de carrera que ocupa cargos con atribuciones de dirección, mando y supervisión, y 2) El Cuerpo de Técnicos, constituido con el personal de carrera que ejecuta actividades operativas especializadas.

Del texto del artículo 33 del Estatuto se advierte que el Cuerpo de la Función Directiva debe cubrir, entre otros cargos: I) En la estructura centralizada: Coordinador, Director, Subdirector, todos de área, así como el cargo de Jefe de Departamento, y II) En la estructura desconcentrada: Vocales Ejecutivo, Secretario, de Capacitación Electoral y Educación Cívica, de Organización Electoral y del Registro Federal de Electores; tanto de las Juntas Locales Ejecutivas, como de las Juntas Distritales Ejecutivas.

En el numeral 34 del analizado Estatuto se prevé que el Cuerpo de Técnicos debe cubrir, entre otros puestos, el de operativo, en la estructura centralizada y en la estructura desconcentrada, el de coordinador operativo, jefe de monitoreo a módulos, jefe de oficina de cartografía estatal y jefe de oficina de seguimiento y análisis, tanto en las Juntas Locales Ejecutivas, como en las Juntas Distritales Ejecutivas.

Por tanto, si esta Sala Superior ha determinado que los ciudadanos pueden impugnar, mediante el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, los actos y resoluciones que consideren vulneran su derecho político de integrar los órganos de la autoridad administrativa electoral federal, ya sea el órgano supremo de dirección o los órganos desconcentrados, en aras de garantizar y privilegiar el derecho de acceso a la justicia, esta Sala Superior considera que también debe conocer de las controversias emergentes del procedimiento de ingreso al Servicio Profesional Electoral, ya que mediante el concurso respectivo se da la incorporación de los ciudadanos a ese Servicio, tanto en los órganos centrales del Instituto Federal Electoral como en sus órganos desconcentrados.

Por tanto, esta Sala Superior considera que al ser el Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral una forma de organización estructural del Instituto, a partir del principio de igualdad jurídica y del derecho constitucional de acceso a la justicia, tomando en cuenta lo dispuesto en el artículo 79, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano debe ser procedente para tutelar el derecho de los ciudadanos de participar en el procedimiento de selección y designación del personal del Servicio Profesional Electoral del Instituto Electoral Federal y, en su caso, de formar parte de este Servicio.

En este orden de ideas se concluye que es infundada la causal de improcedencia hecha valer por la autoridad responsable.

**2. Extemporaneidad.** Dado que la autoridad responsable al rendir su informe circunstanciado, en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave SUP-JDC-1086/2013, argumentó que la demanda se había presentado de manera extemporánea, esta Sala Superior considera que la aludida causal de improcedencia es infundada por lo siguiente.

Este órgano jurisdiccional considera que el acto impugnado de manera destacada en ambos casos es la “*primera convocatoria del concurso público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del servicio profesional electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, exclusiva para mujeres*”, aprobada por acuerdo JGE126/2013 de la Junta General Ejecutiva del citado Instituto, de fecha veinticinco de septiembre de dos mil trece.

Aunado a lo anterior, al ser la citada convocatoria el primer acto de aplicación de los “*lineamientos del concurso público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del servicio profesional electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal*”, aprobados mediante acuerdo CG224/2013 del Consejo General del mencionado Instituto, de fecha veintinueve de agosto de dos mil trece, es este acto el que, a juicio del actor, le causa agravio porque considera que vulnera la equidad de género en razón de que excluye al género masculino impidiendo un acceso igualitario al citado concurso público.

Hecha la precisión anterior, el citado juicio ciudadano, fue promovido dentro del plazo previsto en el artículo 8, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque, es un hecho notorio que se invoca en términos del artículo 15, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, el veintinueve de septiembre de dos mil trece fue la fecha en que se publicó la primera convocatoria en periódicos de circulación nacional.

En este orden de ideas, en términos del artículo 30, párrafo 2, de la citada ley procesal electoral federal, si el acto destacadamente impugnado se publicó el veintinueve de septiembre y surtió efecto el inmediato treinta, es inconcuso que el plazo para controvertir transcurrió del primero al cuatro de octubre de dos mil trece, en consecuencia, en razón de que los escritos de demanda de los juicios para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano precisados fueron presentados el tres y cuatro de octubre, resulta evidente su oportunidad.

**CUARTO. Cuestión previa.** Antes de analizar los conceptos de agravio aducidos por los enjuiciantes, resulta pertinente precisar la naturaleza jurídica del acto impugnado.

Esta Sala Superior considera que los lineamientos controvertidos constituyen un conjunto de normas autoaplicativas, por las siguientes razones:

De conformidad con lo previsto en el artículo 41, párrafo segundo, Base V, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Consejo General es el órgano superior de dirección del Instituto Federal Electoral y se integra con un consejero Presidente y ocho consejeros electorales; además concurren, con derecho de voz pero no de voto, los consejeros representantes del Poder Legislativo y de los partidos políticos, así como el Secretario Ejecutivo.

Por disposición constitucional, la ley debe determinar las reglas para la organización y funcionamiento de los distintos órganos del Instituto, así como las relaciones de mando entre éstos. Igualmente, el citado precepto constitucional establece que los órganos ejecutivos y técnicos dispondrán del personal calificado necesario para prestar el servicio profesional electoral.

Por su parte, en el artículo 203, párrafos 1 y 3, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales se establece que para asegurar el desempeño profesional de las actividades del Instituto Federal Electoral, por conducto de la Dirección Ejecutiva competente, se organizará y desarrollará el servicio profesional electoral, regulada por las normas conducentes del Código Electoral en cita y por el Estatuto especializado que apruebe el Consejo General del mismo Instituto Electoral.

Asimismo, el artículo 205, párrafo 5, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establece el concurso público, como una de las vías para ingresar al Servicio Profesional Electoral del Instituto.

En cuanto al procedimiento y las reglas para seleccionar a quienes ocuparán los cargos o puestos del citado Servicio Profesional, los artículos 118, párrafo 1, inciso z), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y 71 del Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral, establecen que corresponde al Consejo General de ese Instituto expedir los acuerdos generales para el adecuado ejercicio de sus funciones y aprobar los Lineamientos del Concurso para la selección y designación respectiva, previo conocimiento de la Comisión del Servicio Profesional Electoral.

En este caso, en sesión ordinaria de veintinueve de agosto de dos mil trece, el Consejo General del Instituto Federal Electoral, en ejercicio de su facultad reglamentaria, aprobó los “*lineamientos del concurso público 2013-2014 para ocupar cargos y puestos del servicio profesional electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal*”.

Ello con la finalidad de reclutar y seleccionar, mediante concurso público, en la modalidad de oposición, a quienes han de ocupar cargos y puestos exclusivos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, siempre que estén vacantes, en las oficinas centrales y en los órganos desconcentrados.

Así, para esta Sala Superior es claro que los mencionados Lineamientos son de naturaleza reglamentaria, porque tienen como objetivo regular el desarrollo del concurso público para la selección y asignación del personal del Servicio Profesional Electoral, en términos de lo previsto en el artículo 205, párrafo 5, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales.

Por tanto, aun cuando formalmente los Lineamientos impugnados, que reglamentan el mencionado concurso público, tienen naturaleza jurídica de acto administrativo y no de ley o acto legislativo, en razón del órgano electoral del que emanan, lo cierto es que materialmente gozan de las características propias de una norma jurídica, general y abstracta.

De ahí que si bien los Lineamientos controvertidos formalmente constituyen un acto administrativo, al ser emitidos por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, en el que se establecen las reglas para el comentado concurso público, lo cierto es que materialmente revisten las características de normas jurídicas, generales y abstractas, toda vez que contienen reglas de conducta creadoras de situaciones de carácter general, abstracto, impersonal y de observancia obligatoria, que no pueden ser modificadas sino por otro acto de la misma naturaleza del que las creó o bien por una determinación jurisdiccional del tribunal competente para ese efecto, esto es, los Lineamientos no están dirigidos a una persona en particular ni se refieren a determinado hecho o acto específico, sino que están destinados a todas aquellas personas del sexo femenino que reúnan los requisitos previstos y estén interesadas en participar en el concurso público en cuestión.

Hecha la anterior acotación, es preciso determinar si a partir de la emisión del acto impugnado se genera o no agravio a los demandantes.

Al respecto, es útil invocar, en lo conducente, la tesis de jurisprudencia sustentada por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo VI, julio de 1997, cuyo rubro y texto es del tenor siguiente:

**LEYES AUTOAPLICATIVAS Y HETEROAPLICATIVAS. DISTINCIÓN BASADA EN EL CONCEPTO DE INDIVIDUALIZACIÓN INCONDICIONADA.-** Para distinguir las leyes autoaplicativas de las heteroaplicativas conviene acudir al concepto de individualización incondicionada de las mismas, consustancial a las normas que admiten la procedencia del juicio de amparo desde el momento que entran en vigor, ya que se trata de disposiciones que, acorde con el imperativo en ellas contenido, vinculan al gobernado a su cumplimiento desde el inicio de su vigencia, en virtud de que crean, transforman o extinguen situaciones concretas de derecho. El concepto de individualización constituye un elemento de referencia objetivo para determinar la procedencia del juicio constitucional, porque permite conocer, en cada caso concreto, si los efectos de la disposición legal impugnada ocurren en forma condicionada o incondicionada; así, la condición consiste en la realización del acto necesario para que la ley adquiera individualización, que bien puede revestir el carácter de administrativo o jurisdiccional, e incluso comprende al acto jurídico emanado de la voluntad del propio particular y al hecho jurídico, ajeno a la voluntad humana, que lo sitúan dentro de la hipótesis legal. De esta manera, cuando las obligaciones derivadas de la ley nacen con ella misma, independientemente de que no se actualice condición alguna, se estará en presencia de una ley autoaplicativa o de individualización incondicionada; en cambio, cuando las obligaciones de hacer o de no hacer que impone la ley, no surgen en forma automática con su sola entrada en vigor, sino que se requiere para actualizar el perjuicio de un acto diverso que condicione su aplicación, se tratará de una disposición heteroaplicativa o de individualización condicionada, pues la aplicación jurídica o material de la norma, en un caso concreto, se halla sometida a la realización de ese evento.

La utilidad del criterio en cita radica en que fija parámetros para sostener cuándo una norma causa agravio con su sola entrada en vigor y, en el caso a estudio, para determinar si a partir de la aprobación e iniciación de vigencia de los Lineamientos causan agravio o bien si es indispensable un acto posterior y concreto de aplicación, para generar esa afectación.

En el particular, esta Sala Superior considera que dada la naturaleza jurídica de los Lineamientos controvertidos, estos generan agravio a los demandantes desde el momento en que entraron en vigor, ya que sin la necesidad de un acto posterior de aplicación, *ipso iure* vedan toda posibilidad a los ciudadanos del sexo masculino de participar en el aludido concurso público dos mil trece – dos mil catorce (2013-2014) para la selección de las personas que han de ingresar al Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral.

En otras palabras, con sola aprobación e iniciación de vigencia de los Lineamientos controvertidos los actores resienten un agravio real, actual, personal y directo, porque extingue de inmediato, sin necesidad de un hecho o acto posterior, el derecho de los demandantes de participar en el aludido concurso público, a fin de seleccionar a las personas que han de integrar el Servicio Profesional Electoral, por el sólo hecho de pertenecer al género masculino, ello con independencia de que se produzca o no un acto posterior de aplicación que esa normativa, de manera concreta.

**QUINTO. Estudio del fondo de la *litis*.**

**FALTA DE COMPETENCIA DEL CONSEJO GENERAL DEL INSTITUTO FEDERAL ELECTORAL PARA EMITIR EL ACUERDO IMPUGNADO.**

Se consideran **infundados** los motivos de disenso que los actores exponen en el concepto de agravio que identifica como PRIMERO.

A raíz del Decreto de reformas constitucionales en materia de derechos humanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once, la parte conducente del párrafo tercero del artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que “*Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad*.”

Al respecto, cabe señalar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, unos días después de la entrada en vigor de la mencionada reforma constitucional, esto es, el catorce de julio de dos mil once, al resolver el denominado expediente Varios 912/2010, formado con el objeto de determinar cuáles son las obligaciones concretas que corresponden al Poder Judicial de la Federación y la forma de instrumentarlas, establecidas en la sentencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo *Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos*, entre diversos criterios, sostuvo el siguiente:

**SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO.** Actualmente existen dos grandes vertientes dentro del modelo de control de constitucionalidad en el orden jurídico mexicano, que son acordes con el modelo de control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos a cargo del Poder Judicial. En primer término, el control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto; en segundo término, el control por parte del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada. Ambas vertientes de control se ejercen de manera independiente y la existencia de este modelo general de control no requiere que todos los casos sean revisables e impugnables en ambas. Es un sistema concentrado en una parte y difuso en otra, lo que permite que sean los criterios e interpretaciones constitucionales, ya sea por declaración de inconstitucionalidad o por inaplicación, de los que conozca la Suprema Corte para que determine cuál es la interpretación constitucional que finalmente debe prevalecer en el orden jurídico nacional. Finalmente, debe señalarse que **todas las demás autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad**.

Como se advierte de lo anterior, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, dispuso que todas las autoridades del país, distintas a las del Poder Judicial federal o local, en el ámbito de su competencia, tienen el deber de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar su incompatibilidad.

Lo anterior, resulta acorde con los criterios que la Corte Interamericana de Derechos Humanos actualmente sostiene en torno al control de convencionalidad difuso a cargo de las autoridades de los Estados parte que han suscrito la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual, en su artículo 2 establece:

**Artículo 2.** Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Ahora bien, con relación al control de convencionalidad, resulta menester hacer una breve semblanza en torno a su evolución, a partir de las sentencias pronunciadas por la mencionada Corte Interamericana:

* Caso *Tibi vs Ecuador* (7 de septiembre de 2004). En una mayor reflexión (iniciada con su voto concurrente presentado el 25 de noviembre de 2003, en la resolución del Caso Myrna Mack Chang vs Guatemala), el entonces juez Sergio García Ramírez, en un voto concurrente razonado, aborda el tópico del “control de convencionalidad concentrado”, al referir que la Corte Interamericana de Derechos Humanos resuelve sobre la “convencionalidad” de los actos que son de su conocimiento relacionados con normas, principios y valores de la Convención Americana Sobre Derecho Humanos , mediante una actividad de control.
* Caso Almonacid Arellano y otros vs Chile (26 de septiembre de 2006). Se introducen las líneas generales del “control de convencionalidad difuso”, al asumir la Corte Interamericana de Derechos Humanos que el Poder Judicial [de los Estados parte], es quien debe ejercer un control, entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, para lo cual, deben tomar en cuenta, además del tratado, la interpretación que del mismo ha hecho la propia Corte Interamericana.
* Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Alfaro Aguado y otros) vs Perú (24 de noviembre de 2006). Se alude a una de las características de mayor relevancia del ejercicio del “control de convencionalidad difuso”, al considerar que los órganos del Poder Judicial no deben ejercer solamente un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad”, *ex officio*, entre las normas internas y la Convención Americana Sobre Derecho Humanos, en el marco de su respectiva competencia y de las regulaciones procesales correspondientes.
* Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México (26 de noviembre de 2010). Se extiende el ejercicio del “control de convencionalidad difuso”, ex officio, para estimar como sujetos encargados de realizarlo, además de los jueces, a los órganos vinculados a la administración de justicia, en todos los niveles.
* Caso Gelman vs. Uruguay (24 de febrero de 2011). Se amplía el abanico de los sujetos encargados de ejercer el “control de convencionalidad difuso”, al considerar que también es función y tarea de cualquier **autoridad pública**, y no sólo del Poder Judicial.
* Caso Atala Riffo y Niñas vs. Chile (24 de febrero de 2012). Se dota de una mayor certeza jurídica el ejercicio del “control de convencionalidad difuso”, al tomar en consideración que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales se apliquen adecuándose a los principios establecidos en la jurisprudencia de la Corte Interamericana.

Como se observa, tanto del criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación a que se ha hecho alusión, como del desarrollo que ha tenido el control de convencionalidad en la sede de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se desprende que de acuerdo con lo previsto en el artículo 1º , párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, todas las autoridades mexicanas, en el ámbito de su competencia, tienen el deber de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos constitucionales (*previstos en la propia Constitución*) y constitucionalizados (*los contenidos en los tratados internacionales sobre derechos humanos en los que el Estado Mexicano sea parte, atento a lo previsto en el primer párrafo del artículo 1º del ordenamiento constitucional*); conforme a lo principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

En este orden de ideas, no asiste razón a los actores, respecto a que el Consejo General del Instituto Federal Electoral no tiene competencia para reglamentar sobre un Concurso Público de oposición, en el cual se establezcan reglas para la participación exclusiva de mujeres, pues en concepto de los accionantes, es atribución exclusiva del legislador, y no de la responsable, establecer criterios mediante leyes que den las bases para que ese Instituto, en ejercicio de su facultad reglamentaria, haga viable lo que el legislador disponga, en aras de hacer efectivos los derechos contemplados en la normativa internacional.

Lo anterior, en razón de que, como ya se expuso, el artículo 1°, párrafo tercero, de la Constitución Política Federal, establece la obligación de todas las autoridades nacionales, en el ámbito de su competencia, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos; lo cual, incluso, ha sido motivo de pronunciamiento por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis *“****SISTEMA DE CONTROL CONSTITUCIONAL EN EL ORDEN JURÍDICO MEXICANO***”.

Por lo tanto, es inexacto que el mencionado Consejo General, al emitir el Acuerdo CG224/2013, lo haya hecho en ejercicio de una atribución que escapa a la esfera de su competencia, y que con ello, se haya vulnerado el principio de certeza y legalidad, dado que el propio Pacto Federal, le establece la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos constitucionales y constitucionalizados, para lo cual, incluso, de conformidad con lo establecido en el párrafo segundo del artículo 1° del ordenamiento constitucional, se encuentra facultado para interpretar los derechos humanos, con el objetivo de favorecer en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Por ende, con independencia de si las medidas adoptadas en el acuerdo materia de controversia, incumplen con las características que rigen los Concursos que se organizan para ocupar plazas dentro del Servicio Profesional Electoral, o si para adoptar tal determinación, el Consejo General únicamente se apoyó en la interpretación de un solo tratado internacional (CEDAW), lo cual será motivo de estudio más adelante, al examinar diverso concepto de agravio que los actores hacen valer; se debe resaltar que no es posible considerar el actuar de la responsable como arbitrario, como lo aduce la parte accionante, dado que como ya se expuso, los lineamientos que han sido aprobados se encuentran dentro del margen constitucional que permite a cualquier autoridad tomar medidas encaminadas a dotar de eficacia el principio *pro persona*.

Además, no asiste la razón a los accionantes, respecto de la alegación consistente en que a efecto de justificar la aplicación de una medida especial de carácter temporal para equilibrar el número de mujeres y hombres que laboran dentro del Instituto Federal Electoral, el Consejo General realiza una inadecuada interpretación de un solo instrumento internacional, y al hacerlo, vulnera a su vez al menos seis diversos instrumentos internacionales de protección a los derechos humanos. Lo anterior, en razón de que en el caso concreto, la autoridad señalada como responsable, a fin de favorecer el ingreso a mujeres para formar parte del Servicio Profesional Electoral, estimó que la norma que privilegiaba esa medida precisamente era la contenida en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; y en ese sentido, optó por dar prevalencia a la misma, sin que por ello, sea dable considerar, como lo aducen los enjuiciantes, que con ello, se hayan violado al menos seis diversos instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Al respecto, es de señalar que en el apartado subsecuente, se emitirá un pronunciamiento en torno a si la emisión del Acuerdo CG224/2013, viola o no instrumentos internacionales en materia de derechos humanos.

Por otro lado, tampoco asiste la razón a los actores, en cuanto a que al tener como sustento la emisión del acuerdo impugnado, en la recomendación de un tratado internacional, se desconoció el andamiaje establecido por el legislador, el cual debe acatar y hacer prevaler sin excederse más allá de sus facultades; pues como ya se ha expuesto, el Instituto Federal Electoral, al formar parte de las autoridades públicas del Estado Mexicano, tiene en todo momento el deber de interpretar las normas relativas a los derechos humanos, de conformidad con lo previsto en la Constitución federal y en los tratados internacionales de los que México sea parte, a fin de hacer prevalecer el principio *pro persona*, y esta labor incluso, debe efectuarla aun cuando el legislador haya fallado en su labor de ajustar la normativa interna a los tratados internacionales o de emitir disposiciones legislativas tendentes a la aplicación de los estándares mínimos establecidos en esos instrumentos[[19]](#footnote-19).

**INOBSERVANCIA DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD.**

Con relación al concepto de agravio segundo, los enjuiciantes aducen, en esencia, que la medida concreta, al permitir únicamente la participación de mujeres en los concursos de cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral de ese Instituto, afecta su derecho a integrar las autoridades electorales, así como los derechos de igualdad y no discriminación, además de la libertad de trabajo.

Para estar en aptitud de analizar el concepto de agravio referido es necesario, en primer término, determinar el marco normativo aplicable.

**I. Marco Normativo.**

***A. El derecho a la igualdad y no discriminación***

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al reconocer los derechos humanos a la igualdad y no discriminación, dispone lo siguiente:

**Artículo 1°.** […]

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

**Artículo 4o.**

El varón y la mujer son iguales ante la ley. […]

Como se observa, la Ley Suprema Nacional proscribe toda discriminación que esté motivada por el género, y asimismo, reconoce que tanto el varón como la mujer son iguales ante la ley.

Bajo esta perspectiva, sería dable sostener que, en principio, cualquier acto del que se deriva una situación de desigualdad entre el hombre y la mujer, a fin de privilegiar a las personas del sexo femenino, podría resultar discriminatorio, bajo el prisma de la categoría sospechosa[[20]](#footnote-20) del género.

Sin embargo, previo a llegar a una conclusión del tema se debe precisar que el párrafo citado del artículo cuarto se adicionó al texto de la Carta Magna mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el treinta y uno de diciembre de mil novecientos setenta y cuatro, teniendo como base fáctica un largo procedimiento de lucha femenina, para lograr una igualdad jurídica entre hombres y mujeres.

En la exposición de motivos de la iniciativa de reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, enviada por el Presidente de la República al Congreso de la Unión el veinticuatro de septiembre de mil novecientos setenta y cuatro, se destaca:

Una decisión fundamental del pueblo mexicano, cuya larga marcha se nutre en el propósito de alcanzar una estructura auténticamente democrática, es la de preservar la independencia nacional con base en la vida solidaria y en la libertad de quienes integran la república. Por ello, la historia constitucional de México es un ininterrumpido proceso de afirmación nacionalista, de consolidación de soberanía política y económica y de perfeccionamiento de los instrumentos de participación en la existencia total de la comunidad.

Dentro de este marco de intereses y tareas, la Revolución Mexicana promovió la integración solidaria de la mujer al proceso político, de manera que aquélla participase, con libertad y responsabilidad, al lado del varón, en la toma de las grandes decisiones nacionales. Para ello, en 1953 se reformó el artículo 34 de la Constitución General de la República a fin de conferir plenitud de derechos políticos a la mujer y de expresar, de este modo, la decisión popular de conceder a los mexicanos, sin distinción de sexo, la elevada calidad de ciudadanos.

Reconocida la aptitud política de la mujer, la Constitución Federal conservó no obstante, diversas normas proteccionistas, ciertamente justificadas en una época en que resultaba excepcional, casi insólito, que las mujeres asumieran tareas de responsabilidad social pública. Hoy día, la situación general se ha modificado profundamente y por ello resulta indispensable proceder a una completa revisión de los ordenamientos que, en una u otro ámbito, contemplan la participación de la mujer en los procesos educativos, cultural, económico y social [...]

[…]

Si así lo aprueba esa representación nacional, el contenido de las adiciones y reformas a la Constitución que ahora solicito habrá de sumarse al equilibrio que el sistema constitucional mexicano encontró al asegurar las libertades individuales y las garantías sociales.

En efecto, no es por azar que el nuevo artículo cuarto que propongo a vuestra soberanía está precedido de la norma constitucional que regula la educación del pueblo mexicano. El artículo tercero de la Constitución de la República garantiza la educación fundamental de todas las generaciones orientándola a través de criterios de libertad, democracia, solidaridad nacional e internacional y convivencia humana; sus profundos ideales de fraternidad los enraíza en el sustrato igualitario y los fortalece en el rechazo de cualquier privilegio derivado de supuestas superioridades o jerarquías de razas, sectas, grupos, sexos o individuos.

Precisamente esta iniciativa enriquece la ideología libertaria y de solidaridad social de nuestra Constitución, ordenando la igualdad jurídica entre los sexos y enmarcándola entre los derechos a la educación y al trabajo; consagra la plena, indiscutible e impostergable igualdad de los varones y mujeres ante la ley, hace explícita una decisión de humanismo y solidaridad y recoge una demanda precisa e inequívoca de las mujeres. La elevación a norma constitucional de la iniciativa presentada, servirá de pauta para modificar leyes secundarias, federales y locales, que incluyen para las mujeres modos sutiles de discriminación, congruentes con las condiciones de desigualdad que éstas sufren en la vida familiar y colectiva. De ahí, que el Gobierno de la República esté empeñado en elevar la calidad de vida de sus hombres y mujeres de igual manera y formar en la conciencia de cada mexicano el sentido pleno de su responsabilidad histórica frente a la existencia cotidiana. En ello, las mujeres deben ser factor determinante, para alcanzar junto con los varones la máxima capacidad para la aplicación de su inteligencia y la prevención racional del porvenir.

*Para elevar* el nivel de desarrollo en los más diversos órdenes, simultáneamente a la igualdad de hombres y mujeres, la iniciativa para incorporar la Constitución un nuevo artículo cuarto ordena a la ley proteger la organización y el desarrollo familiar. Es en el seno de la familia donde se conservan con más pureza las formas de convivencia que dan a la sociedad mexicana su carácter singular y donde se generan las más limpias y auténticas aspiraciones y transformaciones. No es aventurado afirmar que la familia mexicana suscribe diariamente el plebiscito de la nación, que su preservación es garantía de permanencia social y de legítimo cambio […]

En la iniciativa de reformas a tal precepto, se propuso elevar a la categoría de norma constitucional la igualdad jurídica entre hombres y mujeres y se indicó que ésta serviría de pauta para modificar leyes secundarias, que incluyeran modos sutiles de discriminación de la mujer.

Asimismo, del procedimiento legislativo de reforma se advierte que tuvo como finalidad facilitar la participación plena de la mujer en cuatro ámbitos esenciales: 1) Educativo; 2) Laboral; 3) Revalidación de la vida familiar; y 4) Estructuras públicas o políticas.

Esto es, entre otros aspectos, se trata de garantizar la igualdad de oportunidades, para que la mujer intervenga activamente en la vida social, económica, política y jurídica del país, sin distinción alguna por causa de género, atendiendo fundamentalmente a su calidad jurídica de persona. No obstante, la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer también comprende la igualdad en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes.

Es conveniente señalar que la igualdad jurídica, entre el hombre y la mujer ante la ley, está relacionada con el principio general de igualdad para los gobernados, previsto en el artículo 1º constitucional, el cual establece que todo individuo gozará de los derechos humanos reconocidos en la Constitución federal y en los tratados de los que el Estado Mexicano sea parte, en el entendido que éstos no se podrán restringir ni suspender, sino en los casos y con las condiciones que ésta consigne, lo que pone de manifiesto el propósito de la sociedad en su actual desarrollo cultural, de superar las situaciones discriminatorias que con frecuencia afectaban a uno u otro individuo por razón de su género.

En ese sentido, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todos los seres humanos son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacionalidad, raza, **sexo**, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, de manera que los poderes públicos han de tener en cuenta que los particulares que estén en la misma situación deben ser tratados igualmente, sin privilegio ni favor.

Por tanto, el principio de igualdad se configura como uno de los valores superiores del sistema jurídico nacional, lo que significa que ha de servir de criterio básico para la producción normativa y su posterior interpretación y aplicación.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que el principio de igualdad se debe entender como la exigencia constitucional de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, de ahí que en algunas ocasiones hacer distinciones estará vedado, mientras que en otras estará permitido o, incluso, constitucionalmente exigido.

En ese tenor, cuando el juzgador conoce de un caso en el cual la ley distingue entre dos o varios hechos, sucesos, personas o colectivos, debe analizar si esa distinción tiene en una base objetiva y razonable o si, por el contrario, constituye una discriminación constitucionalmente vedada.

Para ello es necesario determinar, en primer lugar, si la distinción legislativa obedece a una finalidad objetiva y constitucionalmente válida, pues ni el legislador ni la autoridad administrativa pueden introducir tratos desiguales de manera arbitraria, sino que debe hacerlo con el fin de avanzar de manera proporcional, razonable y viable en la consecución de objetivos admisibles dentro de los límites marcados por las previsiones constitucionales, o expresamente incluidos en ellas.

En segundo lugar, es necesario examinar la racionalidad o adecuación de la distinción hecha por el legislador: es necesario que la introducción de una distinción constituya un medio apto para conducir al fin u objetivo que el legislador quiere alcanzar, es decir, que exista una relación de instrumentalidad entre la medida clasificatoria y el fin pretendido.

En tercer lugar, se debe cumplir el requisito de la proporcionalidad: ni el legislador ni la autoridad administrativa pueden tratar de alcanzar objetivos constitucionalmente legítimos de un modo abiertamente desproporcional, de manera que el juzgador debe determinar si la distinción legislativa y administrativa está dentro del conjunto de situaciones o acciones posibles que se pueden considerar proporcionales, habida cuenta de las circunstancias de hecho, la finalidad de la ley y los bienes y derechos constitucionales afectados por ella; la persecución de un objetivo constitucional no se puede hacer a costa de una afectación innecesaria o desmedida de otros derechos igualmente protegidos constitucionalmente.

Sirve como criterio orientador la tesis de jurisprudencia 1a./J. 55/2006, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que se comparte, la cual se encuentra publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo XXIV, septiembre de 2006, página 75, novena época, cuyo texto y rubro son los siguientes:

**IGUALDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI EL LEGISLADOR RESPETA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.** La igualdad en nuestro texto constitucional constituye un principio complejo que no sólo otorga a las personas la garantía de que serán iguales ante la ley en su condición de destinatarios de las normas y de usuarios del sistema de administración de justicia, sino también en la ley (en relación con su contenido). El principio de igualdad debe entenderse como la exigencia constitucional de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, de ahí que en algunas ocasiones hacer distinciones estará vedado, mientras que en otras estará permitido o, incluso, constitucionalmente exigido. En ese tenor, cuando la Suprema Corte de Justicia de la Nación conoce de un caso en el cual la ley distingue entre dos o varios hechos, sucesos, personas o colectivos, debe analizar si dicha distinción descansa en una base objetiva y razonable o si, por el contrario, constituye una discriminación constitucionalmente vedada. Para ello es necesario determinar, en primer lugar, si la distinción legislativa obedece a una finalidad objetiva y constitucionalmente válida: el legislador no puede introducir tratos desiguales de manera arbitraria, sino que debe hacerlo con el fin de avanzar en la consecución de objetivos admisibles dentro de los límites marcados por las previsiones constitucionales, o expresamente incluidos en ellas. En segundo lugar, es necesario examinar la racionalidad o adecuación de la distinción hecha por el legislador: es necesario que la introducción de una distinción constituya un medio apto para conducir al fin u objetivo que el legislador quiere alcanzar, es decir, que exista una relación de instrumentalidad entre la medida clasificatoria y el fin pretendido. En tercer lugar, debe cumplirse con el requisito de la proporcionalidad: el legislador no puede tratar de alcanzar objetivos constitucionalmente legítimos de un modo abiertamente desproporcional, de manera que el juzgador debe determinar si la distinción legislativa se encuentra dentro del abanico de tratamientos que pueden considerarse proporcionales, habida cuenta de la situación de hecho, la finalidad de la ley y los bienes y derechos constitucionales afectados por ella; la persecución de un objetivo constitucional no puede hacerse a costa de una afectación innecesaria o desmedida de otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos. Por último, es de gran importancia determinar en cada caso respecto de qué se está predicando con la igualdad, porque esta última constituye un principio y un derecho de carácter fundamentalmente adjetivo que se predica siempre de algo, y este referente es relevante al momento de realizar el control de constitucionalidad de las leyes, porque la Norma Fundamental permite que en algunos ámbitos el legislador tenga más amplitud para desarrollar su labor normativa, mientras que en otros insta al Juez a ser especialmente exigente cuando deba determinar si el legislador ha respetado las exigencias derivadas del principio mencionado.

Asimismo, es la citada Primera Sala, en la Tesis: **1a. CXXXIX/2013**, consultable en la página quinientas cuarenta y uno del Libro XX, mayo de dos mil trece, Tomo 1, Décima Época, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, ha sostenido lo siguiente:

**IGUALDAD JURÍDICA. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 24 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.** El precepto referido establece: "*Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley*.". Ahora bien, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha interpretado en diversos instrumentos dicha disposición -Opinión Consultiva OC-4/84 del 19 de enero de 1984. Serie A, No. 4; Caso Yatama vs. Nicaragua. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C, No. 127. Caso Castañeda Gutman vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C, No. 184. Caso Perozo y otros vs. Venezuela. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de enero de 2009. Serie C, No. 195- y, al respecto, ha sostenido que la noción de igualdad deriva directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona; sin embargo, no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse, por sí misma, ofensiva de la dignidad humana. Por tanto, sólo es discriminatoria una distinción cuando "carece de una justificación objetiva y razonable". Ahora bien, las distinciones constituyen diferencias compatibles con dicha Convención por ser razonables, proporcionales y objetivas, mientras que las discriminaciones constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos. En ese tenor, la prohibición de discriminación contenida en el artículo 1, numeral 1, de la Convención en comento, respecto de los derechos contenidos en ésta, se extiende al derecho interno de los Estados Partes, de manera que éstos tienen la obligación de no introducir o eliminar de su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

Si bien, ese criterio no resulta obligatorio, sí **permite poner en relieve que no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede ser considerada, por sí misma, ofensiva de la dignidad humana**, pues sólo es dable considerar discriminatoria una distinción cuando "*carece de una justificación objetiva y razonable*". Por lo tanto, las distinciones constituirán diferencias compatibles con esa Convención, en tanto sean razonables, proporcionales y objetivas; en tanto que las discriminaciones serán las diferencias arbitrarias que redunden en detrimento de los derechos humanos.

Establecido el marco constitucional relacionado con los derechos humanos a la igualdad jurídica y a la no discriminación, los cuales son la materia del presente estudio, lo conducente es, bajo el parámetro de control de la regularidad de las normas que integran el sistema jurídico mexicano antes aludido, proceder al examen de tales derechos, bajo el prisma de los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, así como de la interpretación que al respecto, ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos; a fin de determinar sus alcances, bajo el principio establecido en la parte final del segundo párrafo del artículo 1º de la Constitución Política Federal, esto es, a fin de favorecer en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

**Declaración Universal de Derechos Humanos**

- Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, se deben comportar fraternalmente los unos con los otros (artículo 1).

- Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en la Declaración, sin distinción alguna, entre otras, por razón de sexo (artículo 2).

**Pacto** **Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

- Cada uno de los Estados parte del Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que estén en su territorio y bajo su jurisdicción no hacer distinción alguna, entre otras causas, por razón de sexo (artículo 2).

- Los Estados parte en el Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de sus derechos civiles y políticos (artículo 3).

- Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección, ya sea entre otros motivos, por razón de sexo (artículo 26).

**Declaración** **Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

- Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en la Declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna (preámbulo y numeral II).

Con relación a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (*a la que también se le conoce como el Pacto de San José de Costa Rica*), cabe señalar que el Estado Mexicano se encuentra sujeto a la misma desde el veinticuatro de marzo de mil novecientos ochenta y uno, previa su adhesión en esa misma fecha y su promulgación en el Diario Oficial de la Federación el siete de mayo de mil novecientos ochenta y uno.

Ese instrumento internacional, en la parte que interesa, establece lo siguiente:

**Artículo 1**

*Obligación de Respetar los Derechos*

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

[…]

**Artículo 24**

*Igualdad ante la Ley*

Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

Sobre el sentido y alcance de tales preceptos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha emitido diversos criterios, de entre los cuales, son de destacar los siguientes:

En la *Opinión Consultiva OC-4/84*, de diecinueve de enero de mil novecientos ochenta y cuatro[[21]](#footnote-21), la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación de inferioridad.

Asimismo, sostuvo que no es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza; sin embargo, por lo mismo que la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato se puede considerar ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana.

Refirió que ya la Corte Europea de Derechos Humanos basándose “*en los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos*” definió que sólo es discriminatoria una distinción cuando “*carece de justificación objetiva y razonable […]*”. En este sentido, razonó que existen, en efecto, ciertas desigualdades de hecho que legítimamente pueden traducirse en desigualdades de tratamiento jurídico, sin que tales situaciones contraríen la justicia; ya que por el contrario, pueden ser un vehículo para realizarla o para proteger a quienes aparezcan como jurídicamente débiles.

Por su parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la sentencia de fondo, reparaciones y costas, emitida el veinticuatro de febrero de dos mil doce, en el caso denominado *Atala Riffo y niñas vs. Chile,* estableció en el párrafo identificado como 79 (setenta y nueve), en su parte conducente, lo siguiente: “*[…]* s*obre el principio de igualdad ante la ley y la no discriminación, la Corte ha señalado que la noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incursos en tal situación. La jurisprudencia de la Corte también ha indicado que en la actual etapa de la evolución del derecho internacional, el principio fundamental de igualdad y no discriminación ha ingresado en el dominio del jus cogens. Sobre él descansa el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y permean todo el ordenamiento jurídico […]”.*

En similar sentido está el caso *Caso Kimel vs. Argentina,* en el quese consideró que “*[…] en este último paso del análisis se considera si la restricción resulta estrictamente proporcional, de tal forma que el sacrificio inherente a aquella no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal limitación. La Corte ha hecho suyo este método al señalar que: para que sean compatibles con la Convención las restricciones deben justificarse según objetivos colectivos que, por su importancia, preponderen claramente sobre la necesidad social del pleno goce del derecho que el artículo 13 de la Convención garantiza y no limiten más de lo estrictamente necesario el derecho proclamado en dicho artículo. Es decir, la restricción debe ser proporcional al interés que la justifica y ajustarse estrechamente al logro de ese legítimo objetivo, interfiriendo en la menor medida posible en el efectivo ejercicio del derecho a la libertad de expresión*”.

Al resolver el *Caso Castañeda Gutman Vs. México[[22]](#footnote-22)*, se sostuvo que no toda distinción de trato puede ser considerada ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana; y asimismo, que esa Corte ha distinguido entre *distinciones* y *discriminaciones*, de forma que las primeras constituyen diferencias compatibles con la Convención Americana por ser razonables, proporcionales y objetivas, mientras que las segundas constituyen diferencias arbitrarias que redundan en detrimento de los derechos humanos. Es de hacer notar que ese criterio guarda compatibilidad con el sostenido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la ya citada Tesis: **1a. CXXXIX/2013**, intitulada: “IGUALDAD JURÍDICA. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 24 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS”.

Ahora bien, con relación a las *distinciones* a las que hace referencia la Corte Interamericana de Derechos Humanos, cabe señalar que en la sentencia dictada en el *Caso de las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana[[23]](#footnote-23)*, ese tribunal ya se había pronunciado en el sentido de que los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente deben adoptar las **medidas positivas** necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. En este asunto, la Corte considera que el principio de derecho imperativo de protección igualitaria y efectiva de la ley y no discriminación determina que los Estados, deben abstenerse de producir regulaciones discriminatorias o que tengan efectos discriminatorios en los diferentes grupos de una población al momento de ejercer sus derechos; y que además, los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente debe adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas.

Con apoyo en lo antes expuesto, y una vez que se ha definido el parámetro de control de la regularidad de las normas relacionadas con los derechos humanos constitucionales y constitucionalizados, relacionados con la igualdad jurídica y a la no discriminación, es válido sostener que cualquier acto del que derive una situación de desigualdad entre el hombre y la mujer, a fin de privilegiar a las personas del sexo femenino, en razón de su género, es discriminatorio; sin embargo, en atención al principio *pro persona* establecido en la parte final del párrafo segundo del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se debe señalar que cuando la distinción de que se trate sea razonable, proporcional y objetiva, se debe considerar que la misma resultaría compatible con la propia Constitución y la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y por ende, no podría ser considerada, por sí misma, ofensiva de la dignidad humana, dado que no sería arbitraria ni redundaría en detrimento de los derechos humanos, por encontrarse permitida a la luz del estándar reconocidos en el ámbito interamericano de los Derechos Humanos.

***B. Las acciones afirmativas***

Existen por lo menos dos parámetros de desigualdad social que justifican una diferencia de trato o la implementación de alguna medida encaminada a lograr la igualdad material: La primera vista desde cada sujeto en lo individual, que se pone en evidencia mediante características en la persona objetivamente medibles. Por su parte, el segundo tipo se actualiza por la pertenencia del individuo a un grupo tradicionalmente discriminado. Esa clasificación es relevante porque las medidas establecidas para contrarrestar la desigualdad, así como la forma e intensidad en las cuales se instauran son diferentes en ambos casos.

En el primer caso, los rasgos que determinan la diferenciación son signos objetivos de inferioridad social de carácter individual, que generalmente son rasgos económicos aunque también pueden ser de otro tipo como una discapacidad. En estos casos se establece una diferencia de trato en función de la situación de desventaja del beneficiado y pueden ser apoyos de tipo social, la progresividad en el impuesto sobre la renta, entre otras. Existe un elemento objetivo que origina la desigualdad y permite establecer una medición, cuya acreditación otorga al individuo el derecho a acceder a la medida de igualación positiva para invertir la desigualdad material entre los individuos.

Por otro lado, la justificación puede derivar de la pertenencia del individuo a una minoría socialmente discriminada; esto es, la situación de desigualdad no deriva del género, sino del trato que las personas pertenecientes a ese grupo ha recibido históricamente, lo que justifica la implementación de la medida compensatoria para contrarrestar la desventaja social.

Una de las medidas que resulta compatible con el derecho a la igualdad y la no discriminación lo constituyen las acciones afirmativas[[24]](#footnote-24).

El principio de igualdad, el principio de no discriminación y las acciones afirmativas están estrechamente vinculados. El primer paso para lograr la igualdad entre los miembros de una comunidad es eliminar cualquier tipo de discriminación, lo que se denomina igualdad formal y se logra que cualquier persona sea considerada de la misma forma ante la ley.

Pero como ya se vio, la igualdad formal no es suficiente, por lo que es necesario establecer medidas compensatorias que garanticen la igualdad material a favor de los grupos sociales discriminados, por la posición desventajosa en la cual sus miembros se encuentran respecto del resto de los integrantes de la sociedad.

Aun cuando no existe un concepto universalmente aceptado de acciones afirmativas, ya que cada autor, dependiendo del punto de vista desde el cual hace su análisis, destaca algunas características y omite otras, acentuando alguno de sus elementos y adjudicándole una función específica[[25]](#footnote-25). Sin embargo, pese a la pluralidad de enfoques definiciones, es posible destacar los elementos fundamentales que integran el concepto de la acción afirmativa.

**1. Objetivos y fines**

**a) Fines particulares.** Entre los fines particulares se pueden distinguir tres tipos:

**i)** *Compensar o remediar una situación de injusticia o discriminación del pasado*.

Este fin es el que más se identifica con las acciones afirmativas, pues la necesidad de remediar y terminar con la grave situación de discriminación y falta de oportunidades que viven algunos grupos humanos, motivó sus orígenes y sigue motivando su implementación.

Por una parte, se trata de poner fin a la situación de desventaja en la que viven ciertos grupos de personas mediante la remoción de los obstáculos que históricamente impedían su desarrollo, abriendo así nuevas oportunidades y facilitando el ejercicio de sus derechos; y por otra parte, busca compensar la situación de injusticia que en el pasado y, en ocasiones, de manera sistemática sufrió un determinado grupo de personas.

Este fin de naturaleza compensatoria cobra mayor relevancia en las acciones afirmativas dirigidas a grupos raciales, religiosos o étnicos minoritarios que habían sido oprimidos, explotados o simplemente relegados por el grupo mayoritario.

En este caso las acciones afirmativas toman la forma y el sentido de la justicia conmutativa, tal y como la describe Aristóteles, pues su objetivo es compensar una desigualdad de hecho. La desproporción injustificable que existe entre las oportunidades de unos frente a las de los otros justifica el que a los primeros se les preste un trato desigual.

**ii)** *La realización de una determinada función social.*

Con este fin, se abre un amplio abanico de posibilidades respecto de la función social que se pretende alcanzar con las acciones positivas; el contexto social específico en el cual se implementen y las necesidades particulares de la sociedad serán determinantes para ello.

Por medio de las acciones positivas se pueden buscar fines tan diversos como: integrar a un grupo humano en el sector productivo de la economía, incrementar la diversidad racial o religiosa en los campos educativos o laborales, combatir la desigualdad social y económica entre los sectores de la población, beneficiar una región cuyo crecimiento económico ha sido muy escaso, fomentar la igualdad de género etc.

**iii)** *Alcanzar una representación o un nivel de participación más equilibrada entre los grupos humanos.*

Con este enfoque, la categoría de compensación a grupos históricamente discriminados se sustituye por la de compensación a grupos históricamente sub-representados.

El caso paradigmático es el de las acciones afirmativas a favor de las mujeres, y de manera más, específica el de las cuotas electorales en su favor. No es que una de las causas de la sub-representación de las mujeres en las distintas esferas de la vida pública no sea la discriminación, sólo que desde esta perspectiva, lo prioritario no es compensar o resarcir un mal infringido en el pasado, sino que con la vista puesta en el futuro, se busca que los grupos humanos se encuentren en una situación de mayor equidad en la toma de las decisiones que afectan a todos.

Promover una representación equitativa entre los grupos implica el ir más allá de una igualdad en el punto de partida para apostar por una igualdad en el punto de llegada o en las metas que se buscan realizar. Pues no sólo se está asegurando que todos los miembros de la sociedad tengan las mismas oportunidades en la búsqueda por los puestos sociales estratégicos, sino que, además, mediante una serie de acciones, como la discriminación inversa o positiva, se asegura que algunos de los miembros de los diferentes grupos ocupen esos puestos, no con el fin de beneficiar directamente a las personas individualmente, sino para que el grupo al que pertenecen alcance una representación proporcional.

**b) Objetivo o fin último.** Las acciones afirmativas buscan como objetivo o fin último promover una igualdad sustancial entre los miembros de la sociedad y los grupos a los cuales pertenecen. La mejor manera de representar este ideal es por el principio de la universalidad de derechos, es decir, de la exigencia ética de que todos los hombres y mujeres, sin distinción, gocen de los mismos derechos fundamentales.

La igualdad sustancial no se ciñe a que todos deben ser tratados de la misma manera, sino que, por una parte, dota de contenido a la exigencia de la igualdad mediante el establecimiento de ciertas condiciones mínimas (materiales o espirituales) que todos deben de tener para partir de un mismo punto de arranque y, por otra parte, es plenamente sabedora de las desigualdades de hecho que existen e intenta remediarlas con el fin de que todos y cada uno de los seres humanos puedan alcanzar las condiciones mínimas necesarias para desplegar sus atributos y capacidades.

En este sentido, la igualdad sustancial no se logra con la simple declaración formal de la igualdad de todos ante la ley (bajo la cual se permiten las enormes desigualdades de hecho que existen entre las personas), ni tampoco busca imponer un sistema social en que todos sean exactamente iguales en todo. Sólo propone que todos cuenten con las condiciones necesarias para desplegar su propia personalidad y desarrollo.

**2. Sujetos o grupos humanos que se pretenden beneficiar**

En principio la acción afirmativa se dirige a los grupos en situación de vulnerabilidad, es decir, aquellos grupos que debido al contexto social en el que se encuentran insertos carecen de las mismas posibilidades que el resto de los grupos para ejercer sus derechos fundamentales. Debido a ello, se encuentran en una situación de desventaja que se traduce en una situación de mayor vulnerabilidad ante el fenómeno de la discriminación.

Así pues, las acciones afirmativas se dirigen a los grupos de personas que se sitúan en un contexto de discriminación específico, en relación a alguno o algunos de sus derechos.

Una cuestión que conviene destacar es que, aunque por conducto de las acciones afirmativas se benefician individuos concretos, realmente el beneficio que se busca es a los grupos humanos en cuanto tales, ya sea mediante la compensación de una situación de discriminación sufrida en el pasado o mediante la promoción de una representación más equilibrada en los diferentes ámbitos sociales. En este sentido, los criterios que toman las acciones afirmativas para elegir los grupos a los cuales se dirigen, se identifican plenamente con las causas por las cuales una diferencia de trato se considera discriminatoria, es decir, la raza, la religión, el sexo, el origen económico y social, etc.

**3. Entidades que las promueven o implementan**

Los Estados son los primeros responsables de promover acciones afirmativas, pero no son los únicos. También un conjunto importante de entidades del sector privado se caracterizan en hacer un esfuerzo importante de promoción de la igualdad sustancial por medio de acciones afirmativas.

Tradicionalmente y siguiendo la experiencia de los Estados Unidos, en un principio los gobiernos centrales o federales tuvieron la iniciativa de implementar éste tipo de medidas, de manera directa, mediante el establecimiento de acciones tales como: integración en su estructura burocrática de miembros de grupos sub-representados, ayudas directas para mejorar las condiciones de vida de los grupos en situación de vulnerabilidad y acceso de los miembros de estos grupos a los servicios públicos como la educación, la salud o el transporte.

Pronto las autoridades se percataron de que la incidencia de éstas acciones no era tan extensa como las necesidades lo requerían por lo que se acudió al apoyo de los particulares para su implementación en ámbitos estratégicos como el trabajo, la educación y la política.

Así se comenzaron a reproducir una serie de esquemas mixtos de implementación de acciones positivas, mediante los cuales el Estado concede algún tipo de beneficio, tales como subsidios, exenciones fiscales, concesiones o certificaciones a aquellas entidades privadas que aplican una política de acciones en favor de los grupos que padecen discriminación.

Más allá de la presión que mediante diversas fórmulas puedan hacer los Estados para que los particulares asuman su responsabilidad en la promoción de una igualdad material, ciertas entidades privadas como empresas, sindicatos, universidades y partidos políticos han implementado, en ocasiones de manera progresista, distintas modalidades acciones positivas.

En este sentido, se pueden distinguir tres tipos de orígenes de las acciones afirmativas: las que promueve el Estado, las que promueve el Estado por conducto los particulares y las que promueven los particulares por sí mismos. Todas ellas resultan complementarias entre sí, de manera que las tres son necesarias para abarcar los distintos ámbitos en los que la discriminación sigue presente.

**4. Conducta específica exigible**

El último de los elementos que integran el concepto de acción afirmativa es relativo a su contenido normativo, es decir, a la conducta específica que se exige mediante ella.

Aunque parezca paradójico, aquello que caracteriza a las acciones afirmativas de otro tipo de figuras jurídicas que tienen como fin combatir la discriminación es precisamente el que el núcleo esencial de la conducta que exige es el de dar un trato preferencial a un determinado grupo de personas respecto del resto.

Así, al parecer resulta que la discriminación se combate con discriminación.

No cabe duda que el trato preferencial que exigen las acciones afirmativas beneficia un grupo de personas y de manera directa o indirecta limita los beneficios o perjudica al resto de las personas, incluso no es de extrañar que como consecuencia colateral, los derechos de las personas de los grupos sobre los que no recaen las acciones afirmativas puedan quedar mermados e, incluso, anulados.

Éste es el punto por el cual la implementación de acciones afirmativas es algo delicado que se debe realizar con alto grado de prudencia y tomando en cuenta una serie de precauciones. Sin embargo, lo que distingue radicalmente el trato preferencial de las acciones afirmativas de la simple discriminación es que a diferencia de ésta última las acciones afirmativas buscan realizar unos fines determinados mediante los cuales el trato preferencial queda plenamente justificado.

**5. Modalidades de las Acciones Afirmativas**

Con base precisamente en el núcleo normativo de las acciones afirmativas, consistente en tratar de manera preferente a los miembros de un grupo en relación con el resto de las personas, se pueden distinguir tres modalidades de acciones afirmativas. La diferencia entre éstas no es cualitativa, sino más bien cuantitativa y estriba en la magnitud de la preferencia o distinción que se establece, así como en el grado en que tal distinción repercute en el resto de las personas.

**a) Acciones encaminadas a combatir el contexto de discriminación en el que se encuentran ciertos grupos humanos**

Aquí, el concepto de acción afirmativa se toma en un sentido sumamente amplio, pues el trato preferencial por un grupo de personas es casi imperceptible en la medida en que las repercusiones que tiene en los derechos del resto de los ciudadanos están sumamente diluidas.

Los ejemplos pueden ser muchos y de naturaleza muy distinta, así entrarían dentro de ésta modalidad desde disponer lugares de estacionamiento exclusivos para personas discapacitadas hasta difundir campañas publicitarias para eliminar los estereotipos y prejuicios creados en torno a las personas con una orientación sexual distinta a la heterosexual.

**b) Acciones afirmativas en sentido estricto**

Es decir, aquellas acciones por las cuales se establece una preferencia o distinción a favor de un grupo que se encuentra en una situación de desventaja en el ejercicio de sus derechos con el objetivo de revertir y compensar esa situación para alcanzar una igualdad sustancial.

Una vez más los ejemplos pueden ser muchos y muy variados pudiendo ir desde la implementación de cursos de capacitación exclusivos para mujeres con el fin de que asuman puestos de responsabilidad en las empresas, hasta establecer el derecho exclusivo de las personas que pertenezcan a una etnia indígena a tener un traductor en cualquier proceso jurisdiccional del que formen parte.

Aquí la preferencia por un grupo es más perceptible y las repercusiones en los derechos de los demás un poco más claras.

**6. Discriminación inversa**

Es en esta modalidad en la cual, la preferencia se torna claramente directa de un grupo frente a otro y los derechos de los demás llegan a limitarse claramente.

En ellas, la simple distinción para beneficiar a un grupo que se encuentra en desventaja se convierte en discriminación en tanto tiene como consecuencia la limitación de los derechos de los demás por motivos tales como la raza, el sexo, la religión u otras razones similares.

Por ello también se le conoce como una discriminación al revés, pues para maximizar los derechos de los desaventajados se limitan los derechos de los aventajados, con el fin de conseguir una mayor igualdad de oportunidades entre ambos.

**7. Límites y precauciones de las acciones afirmativas**

Las acciones afirmativas deben ser implementadas con gran precaución, es decir, que la prudencia debe desempeñar un papel central en su formulación y aplicación. Tres criterios resultan ser muy útiles para ello:

**a) Criterio de temporalidad**

Las acciones afirmativas y, sobre todo, la discriminación inversa no se deben establecer de manera indefinida, pues se correría el riesgo de simplemente cambiar los papeles y que ahora los grupos discriminados sean los que antes tenían una posición aventajada y viceversa.

Este tipo de medidas tienen el fin de revertir una situación de injusticia, y cuando esta situación se termina las acciones afirmativas pierden su razón de ser.

Aunque dada la enorme desigualdad que existe en la práctica entre varios grupos parecería que ciertas situaciones jamás podrán ser revertidas, no por ello, se puede perder de vista que las acciones afirmativas son sólo un medio condicionado al fin que se propone.

**b) Criterio de proporcionalidad**

El segundo criterio es el de proporcionalidad y tiene que ver con la relación equilibrada que tiene que existir entre las medidas que se implementan con la acción afirmativa y los resultados que se pretenden conseguir.

Lo primero es que los resultados sean realmente viables, es decir, que realmente por medio de esas acciones se consigan los resultados pretendidos y segundo, que los resultados producidos no sean contraproducentes o que no generen mayor desigualdad e injusticia que la que se pretende eliminar.

**c) El interés apremiante**

Por medio de este criterio se establece que toda acción afirmativa debe responder a un interés realmente importante para la colectividad, que se genere a partir de una seria injusticia que resulte detestable para la gran mayoría de los miembros de la sociedad.

***C. El reconocimiento de las acciones afirmativas***

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (*CEDAW por sus siglas en inglés*), misma que entró en vigor (tanto en el ámbito internacional) como para el Estado mexicano, el tres de septiembre de mil novecientos ochenta, previa su ratificación el veintitrés de marzo previo y su promulgación en el Diario Oficial el doce de mayo del mismo año, establece en lo conducente, lo siguiente:

**Artículo 1**

A los efectos de la presente Convención, la expresión “*discriminación contra la mujer*” denotará toda distinción exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil cualquier otra esfera.

**Artículo 4**

1. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañara, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

[…]

Del transcrito artículo 4, párrafo 1, de la CEDAW, se observa que no se considerará “discriminación”, en la forma en que lo define ese instrumento internacional, la adopción por los Estados parte de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer, lo cual no entrañará el mantenimiento de normas desiguales o separadas; y que estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

Asimismo, entre las recomendaciones generales del Comité de Expertas de la CEDAW sobre las medidas temporales (séptimo período de sesiones, 1988) se advierte:

**Recomendación General No. 5.** Que los Estados Partes hagan mayor uso de medidas especiales de carácter temporal como la acción positiva, el trato preferencial o los sistemas de cupos para que la mujer se integre en la educación, la economía, la política y el empleo.

Por otro lado, la de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, promulgada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el once de junio de dos mil tres, en la parte conducente, establece:

**Artículo 1.** Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social. El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del Artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.

**Artículo 2.** Corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Los poderes públicos federales deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país y promoverán la participación de las autoridades de los demás órdenes de Gobierno y de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos.

**Artículo 4.** Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, talla pequeña, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas (*Párrafo reformado DOF 12-06-2013*).

**Artículo 5.** No se considerarán conductas discriminatorias las siguientes:

I. Las acciones legislativas, educativas o de políticas públicas positivas o compensatorias que sin afectar derechos de terceros establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades;

[…]

Como se advierte, en el orden jurídico mexicano existen normas de orden público y de interés general que disponen que corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas; que se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que basada entre otras cuestiones, en el sexo, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas; sin embargo, que no se considerará como conducta discriminatoria las acciones que, sin afectar derechos de terceros, establezcan **tratos diferenciados** con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades.

En concordancia con lo anterior, cabe señalar que la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, promulgada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el dos de agosto de dos mil seis, dispone lo siguiente:

**Artículo 1.-** La presente Ley tiene por objeto regular y garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres. Sus disposiciones son de orden público e interés social y de observancia general en todo el Territorio Nacional.

**Artículo 2.-** Son principios rectores de la presente Ley: la igualdad, la no discriminación, la equidad y todos aquellos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**Artículo 3.-** Son sujetos de los derechos que establece esta Ley, las mujeres y los hombres que se encuentren en territorio nacional, que por razón de su sexo, independientemente de su edad, estado civil, profesión, cultura, origen étnico o nacional, condición social, salud, religión, opinión o discapacidad, se encuentren con algún tipo de desventaja ante la violación del principio de igualdad que esta Ley tutela (*Párrafo reformado DOF 16-06-2011*).

[…]

**Artículo 5.-** Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

I. *Acciones afirmativas.-* Es el conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombre.

[…]

De lo antes transcrito, se observa que constituyen normas de orden público y de interés social, el garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres; que lo anterior se rige bajo los principios de la igualdad, la no discriminación, y la equidad; que los derechos que se establecen en ese ordenamiento aplican, entre otros sujetos, a las mujeres, cuando se encuentren con algún tipo de desventaja ante la violación del principio de igualdad; y que las acciones afirmativas son el conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombre.

Por lo tanto, de la interpretación sistemática y funcional de lo establecido en los artículos 1º, párrafo quinto; 4º párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, párrafo 1 y 24, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1 y 4, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; 1, 2, 4 y 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; 1, 2, 3, párrafo primero; y 5, fracción I, de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres; así como en los criterios sustentados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos sustentados en la *Opinión Consultiva OC-4/84*, y al resolver los Casos *Castañeda Gutman Vs. México*; y *De las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*; se colige que en el Estado Mexicano, son permisibles las acciones afirmativas a favor de las personas del género femenino, en tanto que las mismas sean razonables, proporcionales y objetivas, y siempre que las mismas constituyan medidas especiales de carácter temporal, dado que deberán cesar cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato a favor de la mujer.

En consecuencia, al ser una medida ajustada a los estándares interamericanos y al derecho interno relacionado con los derechos humanos a la igualdad y la no discriminación, es válido concluir que por sí sola, la implementación de las acciones afirmativas no podría estimarse como una conducta encaminada a discriminar a las personas pertenecientes al género masculino.

Con apoyo en lo anterior, procede examinar si el Acuerdo **CG224/2013**, se ajusta o no a las bases generales sobre las acciones afirmativas.

**II. Medida impugnada.**

El acto impugnado es el acuerdo **CG224/2013**, en el cual se aprobaron los lineamientos del concurso público 2013–2014 (dos mil trece – dos mil catorce), para ocupar cargos y puestos del servicio profesional electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, que entre otros aspectos, en ese concurso sólo podrán participar mujeres.

A partir del documento *Diagnóstico sobre la Situación de las Mujeres en el Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral 2013* y su anexo *Situación Actual de las Mujeres en México*, en cuya conclusión principal se señaló, que existe una desigualdad social histórica entre el hombre y la mujer, especialmente, en cargos directivos, el Consejo General determinó que existe una situación de inequidad en la integración de ese Instituto, por lo siguiente:

* En lo que respecta a la composición del Servicio Profesional Electoral, la autoridad responsable determinó que al nombrar a quienes ganan los concursos, no existe una paridad de género, ya que del año mil novecientos noventa y nueve al dos mil diez, el promedio porcentual de mujeres ganadoras fue del 24.52% (veinticuatro punto cincuenta y dos por ciento), lo que se traduce en que el promedio histórico refleja que aproximadamente la cuarta parte de los aspirantes que ingresan al Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral son mujeres.
* La autoridad responsable destaca, que de la revisión a las plazas ocupadas del Servicio Profesional Electoral, cuyo total asciende a 2,246 (dos mil doscientas cuarenta y seis) plazas, se advierte que 1,650 (mil seiscientas cincuenta) o el 78.20% (setenta y ocho punto veinte por ciento) están ocupadas por hombres y 460 (cuatrocientas sesenta) que es igual al 21.80% (veintiuno punto ochenta por ciento) están ocupadas por mujeres, mientras 136 (ciento treinta y seis) plazas se encuentran vacantes, esto es, el 6.06% (seis punto seis por ciento).
* Sobre tales cifras destacó, que la mayoría de las plazas ocupadas por mujeres se ubican en las plazas de menor jerarquía, esto es, de carácter operativo como son jefes de departamento a nivel central y los jefes de oficina de seguimiento y análisis a nivel local y distrital. Al respecto, resaltó las cifras siguientes: Jefe de Oficina de Seguimiento y Análisis en juntas locales y distritales (25.81% (veinticinco punto ochenta y uno por ciento) y 26.30% (veintiséis punto treinta por ciento), respectivamente), Jefe de Cartografía Electoral en juntas locales 13.33% (trece punto treinta y tres por ciento), Jefe de Departamento de Monitoreo a Módulos en juntas locales 25% (veinticinco por ciento) y Jefe de Departamento en oficinas centrales 35.29% (treinta y cinco punto veintinueve por ciento).
* En cambio, subrayó que su participación en puestos directivos es significativamente a la baja, debido a que en los puestos de niveles jerárquicos más altos, como son, por ejemplo, las titularidades de las delegaciones del Instituto Federal Electoral, en las treinta y dos entidades federativas y en los trescientos distritos electorales, sólo hay tres mujeres Vocales Ejecutivas de Juntas Locales que representan un poco más del 9% (nueve por ciento) y sólo hay treinta y un mujeres Vocales Ejecutivas de Juntas Distritales de trescientas plazas 10.84% (diez punto ochenta y cuatro por ciento). En similares condiciones apuntó, se encuentran las plazas del Vocal del Registro Federal de Electores 9.68% (nueve punto sesenta y ocho por ciento) y Vocal Secretario 10.71% (diez punto setenta y un por ciento) en juntas locales, por su parte en las juntas distritales los porcentajes son de 16.78% (dieciséis punto setenta y ocho por ciento) y 17.36% (diecisiete punto.

Con motivo de tales datos, la autoridad responsable determinó la necesidad de una medida especial de carácter temporal, por medio de la adopción de una acción afirmativa específica, a fin de hacer efectivo el principio de paridad de género e igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres.

En concreto, el Consejo General determinó la realización de un concurso público exclusivo para mujeres como medida para impulsar la igualdad de oportunidades y la paridad de género, excluyéndose en su totalidad al género masculino.

Para la autoridad electoral administrativa, esa medida es proporcional para lograr el fin perseguido, al incrementar el número de mujeres que integran el Servicio Profesional Electoral, pues de realizarse (del total de plazas de ese sistema de profesionalización) el porcentaje de cargos ocupados por mujeres pasaría del 21.80% (veintiuno punto ochenta por ciento) al 25.20% (veinticinco punto veinte por ciento).

Asimismo, considera que esta medida constituye un medio apto para conseguir el fin constitucional de igualdad sustancial de las mujeres en el acceso al ejercicio de funciones públicas dentro del Instituto Federal Electoral.

Igualmente, estima que cumple con el requisito de idoneidad, al alcanzarse los objetivos constitucionalmente legítimos dentro de los límites marcados por las normas constitucionales.

A partir de ello, el Consejo General señaló que la propuesta buscaría que la integración del Servicio Profesional Electoral tienda hacia el cumplimiento de los principios constitucional, convencional y legalmente reconocidos, y fomentaría que las mujeres accedieran a los niveles de Vocales Ejecutivas en el nivel delegacional del Instituto Federal Electoral, lo que significaría un aumento del 4.16% (cuatro punto dieciséis por ciento.

**III. Sistema y parámetro de control de la regularidad de las normas que integran el sistema jurídico mexicano.**

***A. Principios constitucionales aplicables en materia de derechos humanos.***

Establecido el marco normativo aplicable y descrita la medida impugnada, en el presente apartado se determinarán los parámetros bajo los cuales, en el sistema jurídico mexicano, deben ser analizadas las acciones afirmativas a fin de determinar su regularidad constitucional y convencional.

Al respecto, importa resaltar que el pasado diez de junio de dos mil once, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto mediante el cual, se realizaron diversas modificaciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de derechos humanos. Derivado de lo anterior, en la actualidad, los primeros tres párrafos del artículo 1º constitucional, establecen lo siguiente:

**Artículo 1°.** En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

[…]

Conforme a la reforma constitucional todas las autoridades (jurisdiccionales o no) se encuentran obligadas a: 1) promover, respetar, proteger y garantizar ese derecho; 2) interpretar las normas que conforman el marco jurídico que lo rige con un criterio extensivo y, 3) aplicarlas acorde con los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad, en término del artículo 1º constitucional.

Por esa reforma constitucional en el sistema jurídico mexicano se reconoce a nivel de la Carta Magna tres elementos fundamentales en torno a los derechos humanos:

* **Extensión del catálogo de derechos humanos**: los derechos humanos reconocidos y garantizados a todas las personas por el Estado Mexicano no sólo se encuentran en el propio texto constitucional, sino también en los tratados internacionales en los que México sea parte, con lo cual el catálogo de tales derechos adquiere una mayor extensión, pues el rango constitucional de este tipo de derechos ya no dependerá de la circunstancia de estar o no incluidos en el propio texto de la Ley Fundamental, sino que mediante una norma de remisión se dispone que también los derechos humanos contenidos en tratados internacionales tendrán tal carácter.

En ese sentido, para la determinación del derecho aplicable, así como de su sentido, alcance y la determinación de su contenido esencial, se debe realizar una auténtica labor hermenéutica acorde con la propia naturaleza de los derechos fundamentales.

En términos de la reforma no existe jerarquía alguna entre las normas de derechos humanos previstas en la Constitución y aquellas de los tratados internacionales de derechos humanos, lo cual se corrobora con lo manifestado en el dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Estudios Legislativos, con opinión de la Comisión de Reforma del Estado, respecto de la minuta proyecto de decreto que modifica la denominación del capítulo I del título primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de derechos humanos, con que se presentó el proyecto de reforma el 7 de abril de 2009 en la Cámara de Senadores, donde se precisó que:

[…] con este reconocimiento se evita crear derechos de primera y segunda categoría según estén o no en la Constitución, ya que actualmente los derechos que se contienen en las garantías individuales gozan de una protección más amplia y directa que aquellos que se encuentran consagrados en los tratados internacionales.

* **Reglas de interpretación**: se establece que los derechos humanos deben ser interpretados acorde con la Constitución y los tratados internacionales, y que la interpretación de esos derechos debe realizarse buscando la protección más amplia de los mismos, lo cual encuentra su razón de ser en que los derechos humanos no constituyen una excepción o un privilegio, sino derechos fundamentales consagrados constitucionalmente, los cuales deben ser ampliados, no restringidos o suprimidos.

En esa virtud, acorde con la Constitución, las reglas interpretativas que rigen la determinación del sentido y alcances jurídicos de una norma jurídica no permiten que se restrinja o haga nugatorio el ejercicio de un derecho fundamental, sino que, por el contrario, toda interpretación y la correlativa aplicación de una norma jurídica deben ampliar sus alcances jurídicos para potenciar su ejercicio, siempre que aquélla esté relacionada con un derecho fundamental.

Por tanto, los derechos humanos deberán ser interpretados de conformidad con el principio *pro personae*, según establecen los artículos 5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por medio del cual se privilegian los derechos y las interpretaciones de los mismos que protejan con mayor eficacia a la persona.

El contenido básico de este principio, tiene tres posibles aplicaciones: 1) ante la existencia de dos o más normas aplicables a un caso concreto, se prefiere el uso de la norma que garantice de mejor manera el derecho; 2) ante dos o más posibles interpretaciones de una norma se debe preferir aquella que posibilite el ejercicio del derecho de manera más amplia, y 3) ante la necesidad de limitar el ejercicio de un derecho se debe preferir la norma que lo haga en la menor medida posible.

* **Reglas de aplicación:** se dispone que todos las autoridades sin establecer ningún tipo de distinción o excepción tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, de tal forma que en la aplicación de los mismos deben observar los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

En la aplicación y cumplimiento de este repertorio de obligaciones se deben observar los principios siguientes:

1. *Universalidad*, conforme al cual se reconoce a todas las personas todos los derechos sin discriminación de ninguna índole, lo que trae como consecuencia que tales derechos son exigibles por todos los seres humanos en cualquier contexto político, jurídico, social, y cultural, así como en cualquier momento y lugar.

El principio de universalidad permite la ampliación de los titulares de los derechos y/o de las circunstancias protegidas por esos derechos.

1. *Indivisibilidad e interdependencia*, por el que se reconoce que los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante las autoridades competentes para ello (parágrafo 101 de la sentencia de primero de julio de dos mil nueve dictada por la Corte Interamericana Derechos Humanos, en el caso Acevedo Buendía y otros vs. Perú, 2009).

El principio de indivisibilidad implica observar de forma holística a los derechos humanos, esto es, como una estructura en la cual el valor e importancia de cada derecho se incrementa por la presencia de los otros, de tal manera que no se deben tomar como elementos aislados o separados, sino como un conjunto.

Por su parte, el principio de interdependencia implica la existencia de relaciones recíprocas entre todos los derechos humanos, en cuanto son todos indispensables para realizar el ideal del ser humano libre como establece el preámbulo de los dos pactos internacionales referidos, de tal forma que las autoridades deben promover y proteger todos esos derechos en forma global.

1. *Progresividad*, por el que se busca un desarrollo constante de la satisfacción de los derechos humanos, lo cual necesariamente implica la no regresividad, de tal forma que todo derecho reconocido, o bien, el contenido y alcance que se ha atribuido a ese derecho no puede perder ya ese carácter, salvo que ello se encuentre justificado por razones de suficiente peso (parágrafo 103 de la sentencia de primero de julio de dos mil nueve dictada por la Corte Interamericana Derechos Humanos, en el caso Acevedo Buendía y otros vs. Perú, 2009).

Igualmente es de resaltar, que al resolver el asunto Varios 912/2010, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia determinó que tal disposición se debe leer e interpretar de manera conjunta con lo que dispone el artículo 133 de la Constitución federal y, a partir de ello, estableció la existencia de un parámetro de control de la regularidad de las normas que integran el sistema jurídico mexicano, el cual se integra con el conjunto de normas a partir del que se determina la regularidad o la validez de las normas que integran al ordenamiento jurídico mexicano; y que este parámetro constituye un catálogo normativo que permite a los juzgadores determinar cuál de ellas resulta más favorable para las personas, a fin de ser tomado en cuenta para la circunstancia particular a la que se enfrenten.

Asimismo, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la sesión de tres de septiembre de dos mil trece, al discutir y resolver la Contradicción de Tesis relacionada con el expediente 293/2012; determinó, por mayoría de diez votos, que los derechos humanos reconocidos tanto en la Constitución Política federal como en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte, tienen la misma jerarquía normativa, salvo cuando se trate de la restricción o suspensión de derechos humanos, pues en este caso, prevalecen las establecidas en la primera; y por unanimidad, que son vinculantes los criterios sostenidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En consecuencia, corresponde a esta Sala Superior, en el ámbito de su competencia constitucional y legal, realizar un ejercicio de valoración derivado del mandato contenido en la parte final del segundo párrafo del nuevo artículo 1° constitucional, para la elección del estándar normativo que integrará el parámetro de regularidad constitucional a aplicar en el presente caso[[26]](#footnote-26).

***B. Restricciones a los derechos fundamentales.***

Importa precisar que los derechos fundamentales en forma alguna pueden ser considerados como absolutos o ilimitados, de tal forma que su ejercicio se puede sujetar a determinadas limitaciones o restricciones.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que las restricciones y limitaciones a los derechos fundamentales, desde la perspectiva del bien común y el orden público no pueden derivar en la supresión de un derecho fundamental. En ese sentido, cualquier limitación o restricción a un derecho fundamental, debe estar encaminada a protegerlo e incluso potenciarlo, de tal suerte que se favorezca su ejercicio en la expresión más plena por parte de quien lo detente.

En consecuencia, los derechos fundamentales no son derechos absolutos o ilimitados que no puedan ser objeto de ciertas restricciones permitidas, siempre que se encuentren previstas en la legislación y no sean irracionales, injustificadas, desproporcionadas o que se traduzcan en privar de su esencia cualquier derecho, fin, principio o valor constitucional o electoral fundamental.

***C. Test de proporcionalidad.***

Ahora bien, para determinar si una restricción al ejercicio de derechos humanos, es violatoria o no de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos o los tratados internacionales en la materia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, esta Sala Superior y diversos tribunales internacionales utilizan como herramienta el test de proporcionalidad, el cual tiene su sustento en el ámbito de libertades y derechos fundamentales que el Estado se encuentra obligado a garantizar a los gobernados, y su propósito consiste en evitar injerencias excesivas del Estado en el ámbito de los derechos del individuo.

Ello, porque tanto la acción afirmativa sujeta a estudio así como los inconformes, cada uno desde su particular posición, invocan a su favor los derechos humanos a la igualdad, al trabajo y a ocupar cargos públicos y a ejercer todas las funciones públicas establecidas por la legislación nacional, en igualdad de condiciones con los hombres, sin discriminación alguna, que se encuentran reconocidos en los artículos 4° y 5°, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7, 21, numeral 2 y 23 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; II y XIV de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 23, párrafo 1, inciso c) y 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; 3, 25 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; III de la Convención Sobre los Derechos Políticos de la Mujer; 5 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; 4, numeral 1, Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés).

Los derechos humanos reconocidos en la Constitución General de la República y en los tratados internacionales a que se han hecho referencia, se rigen por un postulado esencial que consiste en que su ejercicio se sujetará a las limitaciones establecidas en la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general o bien común en una sociedad democrática.

Tal principio tiene su soporte, principalmente, en los artículos 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 29 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; 32 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; y, 5, párrafo 1, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Para cumplir ese objetivo, el *test de proporcionalidad* está diseñado para resolver si una restricción prevista en la ley o en otro tipo de determinaciones como es el Acuerdo CG224/2013 combatido por los medios de impugnación que ahora se resuelven, resulta proporcional por perseguir un fin legítimo sustentado constitucional, convencional y legalmente.

Dicho en otras palabras, el mencionado test permite determinar si la restricción en examen es adecuada, necesaria y proporcional para alcanzar ese fin.

En caso de no cumplir con estos estándares, la restricción resultará desproporcionada y, por ende, inconstitucional y contraria a los tratados internacionales suscritos por el Estado Mexicano en materia de derechos humanos.

De esta forma, cuando la restricción en el ejercicio de un derecho humano no cumpla con los requisitos referidos se debe rechazar y optar por aquella que se ajuste a las reglas y principios relevantes para la solución del caso.

En virtud del test de proporcionalidad se analiza la medida cuestionada desde tres aspectos: su legalidad, la existencia de un fin constitucionalmente relevante y legítimo que la justifique y la observancia del principio de proporcionalidad.

El principio de proporcionalidad comprende a los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad propiamente dicha.

El **criterio de idoneidad** tiene que ver con lo adecuado de la naturaleza de la medida diferenciadora impuesta por la norma para conseguir el fin pretendido.

El **criterio de necesidad** o de intervención mínima guarda relación con el hecho de que la medida debe tener eficacia y se debe limitar a lo objetivamente necesario.

Por su parte, la **proporcionalidad en sentido estricto**, es relativa a la verificación de que la norma o medida que otorga el trato diferenciado guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, costos o beneficios, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos.

Este criterio ha sido sustentado por este Tribunal Electoral, entre otros precedentes, en las sentencias recaídas a los expedientes SUP-JDC-641/2011, SUP-JRC-244/2011, SUP-RAP-535/2011 y SUP-RAP-3/2012 sólo por citar algunos ejemplos.

Asimismo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que, toda restricción a un derecho fundamental debe cumplir con criterios de razonabilidad, necesidad y proporcionalidad. Es decir, deben existir razones suficientes que justifiquen la restricción o limitación, a efecto de que sean asequibles y no arbitrarias o caprichosas.

Así, cualquier restricción debe ser interpretada de forma tal que garantice el ejercicio efectivo de tales derechos y eviten suprimirlos o limitarlos en mayor medida que la permitida en la Constitución, más aun, cuando la interpretación y la correlativa aplicación de una norma jurídica deben ampliar sus alcances jurídicos para potenciar su ejercicio, siempre que aquélla esté relacionada con un derecho fundamental.

En consecuencia, la limitación o restricción debida de los derechos fundamentales tendrá tal cualidad, al cumplir las condiciones siguientes:

**a.** La restricción debe ser adecuada para alcanzar el fin propuesto;

**b.** La restricción debe ser necesaria, siendo inexistente una medida alternativa menos gravosa para el interesado, y

**c.** La restricción debe ser proporcional en sentido estricto, sin posibilidad de implicar un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención pública.

**IV. Análisis de la regularidad de la medida impugnada.**

***A. Legalidad.***

El Acuerdo CG224/2013 cumple con el requisito de legalidad que se prevé el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, cuando establece que:

Las restricciones permitidas, de acuerdo con esta Convención, al goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la misma, no pueden ser aplicadas sino conforme a leyes que se distaren por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Esto se traduce en que las condiciones que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado debe estar establecida por ley, en el sentido formal y material, como lo determinó la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva OC-6/86 de 9 de mayo de 1986 sobre *La expresión “Leyes” en el Artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos.*

Como ya se explicó, la acción afirmativa (medida especial) contenida en el Acuerdo CG224/2013 satisface el requisito de legalidad, toda vez que la adopción de esa determinación se soporta legalmente en los artículos 4º, numeral 1, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), misma que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1981; la Recomendación General No. 5 del año 1988, la Recomendación General No. 25 del año 2004, así como de agosto del año 2012 en las Observaciones finales al Estado Mexicano, todas formuladas por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité CEDAW); numeral G.1., inciso a), y párrafo 192, inciso a), la Declaración y Plataforma de Acción de Beijing; 2, 4 y 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación; así como 1°, 2, 3 y 5, fracción I, de la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres.

Disposiciones de las cuales se desprende esencialmente, en ordenamientos que formal y materialmente cumplen esas exigencias, la obligación del Estado Mexicano de adoptar las acciones afirmativas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombres.

Por consecuencia, se concluye que en el caso particular se tiene por satisfecho el requisito de legalidad.

***B. Fin constitucionalmente relevante y legítimo.***

La autoridad electoral administrativa estima que la medida busca atender materialmente al fin constitucional de equidad o igualdad sustancial de las mujeres en el acceso al ejercicio de funciones públicas dentro del Instituto Federal Electoral.

En relación a este aspecto, esta Sala Superior comparte plenamente que la búsqueda de la equidad o equilibrio material en el acceso e integración del Instituto Federal Electoral entre hombres y mujeres, es un fin constitucional y convencionalmente legítimo.

Esto, porque la equidad o igualdad sustancial en el acceso a los cargos públicos e integración de las autoridades electorales, es un valor reconocido en nuestro sistema jurídico, en los instrumentos internacionales identificados en el marco normativo.

Además, su búsqueda parte de las diferencias materiales que impiden a los sectores desfavorecidos o históricamente una competencia realmente igualitaria con el resto de las personas, y su finalidad última no es alcanzar un sistema social en que todos sus integrantes sean exactamente iguales en todo, sino que excepcional y temporalmente busca proponer que todos cuenten con las condiciones necesarias para desplegar su propia personalidad y desarrollo, y esto es precisamente lo que ocurre en el caso del acceso e integración de los órganos del Instituto Federal Electoral.

Ello, porque, a partir de los datos, no desvirtuados que constan en el acto impugnado, aparece que de 2,246 plazas ocupadas del Servicio Profesional Electoral, el 78.20% (1,650) están ocupadas por hombres y únicamente el 21.80% (460) las tienen mujeres, aunado a que esas plazas son de menor jerarquía en su mayoría, y quedan 136 plazas (6.06%), de manera que, en ese contexto, cobra una relevancia trascendente procurar una integración más equilibrada de las mujeres en ese organismo.

Asimismo, se considera que el contenido del acuerdo también cumple con la finalidad de que el servicio profesional electoral se encuentre conformado por cuadros especializados de servidores públicos que aseguran el desempeño técnico de las actividades del Instituto Federal Electoral conforme a los principios de excelencia, independencia y objetividad.

Para ello debe considerarse lo siguiente.

**1. Objetivos y finalidades del sistema profesional electoral.**

En el año de mil novecientos noventa, se realizaron reformas constitucionales mediante las cuales se aprobó el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como se creó el Instituto Federal Electoral, **el cual dispondría del personal calificado necesario para prestar el Servicio Profesional Electoral.** El primer Estatuto del Servicio Profesional Electoral fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de junio de mil novecientos noventa y dos.

En el año mil novecientos noventa y seis, tuvo lugar una reforma electoral en la que se señaló que se debía revisar y reformar el Estatuto del Servicio Profesional Electoral entonces vigente, estableciéndose la atribución al Consejo General del Instituto para aprobar un nuevo marco normativo **que contribuyera a fortalecer el profesionalismo, la autonomía y la imparcialidad de la institución.**

El dieciséis de marzo de mil novecientos noventa y nueve, por acuerdo del Consejo General CG06/1999 se aprobó el Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral, publicándose en el Diario Oficial de la Federación el veintinueve de marzo del mismo año y entrando en vigor al día siguiente de su publicación.

El catorce de enero de dos mil ocho, derivado de una nueva reforma electoral, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se expide el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales abrogando el anterior, mediante su artículo Tercero transitorio.

El artículo Noveno Transitorio del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales estableció que el Consejo General dictaría los acuerdos necesarios para hacer efectivas las disposiciones de ese Código y debería expedir los reglamentos que se deriven del mismo a más tardar ciento ochenta días a partir de su entrada en vigor.

El veintinueve de febrero del año dos mil ocho, el Consejo General del Instituto aprobó el Acuerdo CG35/2008 por el que se emiten los Lineamientos para organizar los trabajos de reforma o expedición de Reglamento y otros instrumentos normativos del Instituto derivados de la Reforma Electoral en términos del artículo noveno transitorio del Código Federal Electoral.

El diez de julio de dos mil ocho, mediante Acuerdo de Consejo General CG305/2008 aprobó las modificaciones al Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral que derivan de la expedición del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales del catorce de enero de dos mil ocho, las cuales fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación el quince de septiembre de ese mismo año y entraron en vigor al día siguiente de su publicación.

El Acuerdo CG305/2008, determinó en su punto de acuerdo Segundo, que la Junta General Ejecutiva por conducto del Secretario Ejecutivo, presentaría al Consejo General del Instituto Federal Electoral un Proyecto de Reforma Integral al Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral, en un plazo no mayor a quince meses, a partir de la entrada en vigor de las modificaciones al Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral.

Como resultado de todos los trabajos de actualización, el quince de enero de dos mil diez se publicó en el Diario Oficial de la Federación el acuerdo **CG599/2009** que por instrucción de la Junta General Ejecutiva, presentó el secretario ejecutivo al Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el que se aprobó el proyecto integral de reforma al estatuto del servicio profesional electoral y del personal del Instituto Federal Electoral.

En consecuencia, la razón esencial que crea al Servicio Profesional Electoral consiste en la necesidad de profesionalizar esa función por la implementación de la carrera electoral. Su finalidad última es generar confianza en la función de organizar los procedimientos electorales, mediante un cuadro profesional y especializado de servidores públicos, cuya incorporación y permanencia obedezca estrictamente al cumplimiento de los referidos fines institucionales.

**2. Cumplimiento de los principios que aseguran el desempeño profesional de las actividades en el Instituto Federal Electoral, en la medida impugnada.**

El artículo 51 del Estatuto del Servicio Profesional Electoral y del Personal del Instituto Federal Electoral dispone que el ingreso a ese Servicio tiene como propósito proveer al Instituto de **personal calificado** para ocupar los cargos y puestos con base en el mérito, la igualdad de oportunidades, la imparcialidad y la objetividad, mediante procedimientos transparentes.

Para ello se exige que el ingreso y ascenso en ese servicios se realice primordialmente mediante concurso, en virtud del cual se implementen un conjunto de procedimientos que **aseguran la selección de las mejores aspirantes** para ocupar cargos y puestos vacantes, y el **desempeño profesional** de las actividades del Instituto Federal Electoral, sin que sea posible soslayar criterios de calidad, idoneidad y experiencia

En ese orden de ideas, el desarrollo del concurso deberá apegarse a los principios de **certeza, legalidad, independencia, imparcialidad** y **objetividad**; en el que se preserve la **transparencia**, igualdad de oportunidades, la **valoración del mérito**, la implementación de **medidas especiales de carácter temporal** (mismas que no se consideran jurídicamente discriminatorias) y la **cultura democrática**, lo cual se robustece con lo dispuesto por el artículo 4 de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, así como el artículo 5, fracción I, de la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

Ahora bien, en el concurso se prevé la publicación de tres convocatorias, sucesivas, en las que se desarrollarán las fases del mismo.

En la primera fase, en lo que interesa, se llevará a cabo el **registro e inscripción**, así como la **revisión curricular**; en la segunda fase, la aplicación del **examen de conocimientos generales y técnico-electorales**, el cotejo y verificación de información con los documentos que se presenten, así como la aplicación de la **evaluación psicométrica por competencia** y entrevistas; finalmente, en la tercera fase, se realizará la calificación final y se aplicarán, en su caso, criterios de desempate y de designación o, en su caso, se podrá **declarar desierto el concurso** de una plaza.

Es de hacerse notar que, tanto miembros del Consejo General, como de la Junta, podrán **presenciar las fases** del concurso y emitir por escrito las **observaciones** que estimen pertinentes.

Asimismo, se establece la posibilidad de que el Consejo General del propio Instituto designe representantes a efecto de que tengan la calidad de **observadores** del concurso.

Ahora bien, al interior de los quince capítulos que comprenden los lineamientos se pueden constatar diversas **acciones y requisitos que se deben cumplir**, sin que sea posible su acceso directo o inmediato a las plazas vacantes que aspiran a ocupar; entre aquellas medidas están las que se mencionan a continuación.

Capítulo quinto; cuando las participantes se registren mediante el denominado “*SPE*” (sistema informático que podrá ser utilizado para el registro, administración y control de datos e información de los diversos procedimientos del concurso) la **revisión curricular** se realizará de manera **inmediata**, en la que sin perjuicio de la revisión y cotejo de la documentación que las aspirantes deberán presentar para acreditar que cumplen con los requisitos establecidos en la convocatoria.

Asimismo, se establecen **mecanismos de verificación** de la documentación e información rendida, puesto que se prevé que la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral **podrá investigar o allegarse de la información documental necesaria** que le permita corroborar el cumplimiento de los requisitos.

Por lo que hace al capítulo sexto, se prevé la aplicación de **exámenes de conocimientos generales y técnico-electorales** para cada cargo o puesto, los que tendrán un valor de ponderación del sesenta y cinco por ciento (65%).

Ahora bien, respecto a la elaboración y aplicación de los exámenes se **implementarán mecanismos de confidencialidad, control y registro**; incluso para su diseño y elaboración se podrá contar con el **apoyo de una institución externa**.

Posteriormente, se prevé el pase a la siguiente etapa del concurso, siempre y cuando se obtenga una **calificación global mínima** en el examen de siete (7.00), en una escala de cero a diez, **y se ubique dentro del treinta y tres por ciento (33%) de aspirantes que hayan obtenido las calificaciones más altas**, agrupadas según el cargo o puesto.

En el capítulo séptimo de los lineamientos se prevé el **cotejo de los documentos** que se presenten, así como la verificación del **cumplimiento de los requisitos** para ocupar los cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral.

En esa tesitura, la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral **descartará a quienes no cumplan** con los requisitos establecidos en el Estatuto y los propios lineamientos.

En el capítulo octavo, relativo a la aplicación de la **evaluación psicométrica** por competencia, se dispone que la misma sólo se realice a quienes hayan obtenido resultados aprobatorios en el examen de conocimientos generales, técnico-electorales y hayan cubierto la etapa de cotejo y verificación del cumplimiento de los requisitos establecidos.

Esa evaluación tiene por objeto **medir el grado de compatibilidad entre el perfil y la competencia** **que corresponda al cargo** o puesto por el que se concursa.

La calificación obtenida en esta prueba tendrá una ponderación del cinco por ciento (5%) de la calificación final.

Es de hacer notar que la mencionada Dirección Ejecutiva se **podrá apoyar en una empresa especializada** para llevar a cabo el **diseño, elaboración, aplicación y calificación** de la prueba psicométrica.

Por lo que hace al capítulo noveno, relativo a la aplicación de **entrevistas**, se dispone que éstas puedan desahogarse de manera individual o colectiva.

Asimismo, que se podrán **habilitar expertos cuando los entrevistadores así lo soliciten,** como medida de apoyo técnico.

Es de recalcar que cada aspirante, según el cargo o puesto por el que se concursa, deberá ser entrevistada por un número que puede variar de entre tres (3) a cinco (5) funcionarios del propio Instituto.

Respecto a la tercera fase del concurso, en el capítulo décimo relativo a la calificación final, se prevé que para calcular la calificación final se sumarán los resultados obtenidos en cada una de las etapas correspondientes al **examen de conocimientos generales y técnico-electorales, evaluación psicométrica** por competencia y las **entrevistas**, con las siguientes ponderaciones:

1. Examen de conocimientos generales y técnico-electorales, sesenta y cinco por ciento (65%);
2. Evaluación Psicométrica por competencia, cinco por ciento (5%);
3. Entrevistas, treinta por ciento (30%).

La lista de resultados finales incluirá a quienes hayan obtenido una calificación igual o mayor a siete (7.00), por lo que las calificaciones menores **se consideran no aprobatorias**.

Para el caso de empate, el capítulo décimo primero prevé los **criterios de desempate**.

Ahora bien, para el caso de la designación de personas ganadoras, ocupación de vacantes y expedición de nombramientos y oficios de adscripción, el capítulo décimo segundo de los lineamientos dispone que a cada aspirante ganadora de una plaza de cargo o puesto vacante concursada se le otorgue una adscripción específica.

En ese tenor, existe el deber de **expresar por escrito la aceptación o declinación** al ofrecimiento, en un plazo que no deberá exceder de dos (2) días hábiles contados a partir de que se les haya comunicado la adscripción que les correspondería.

Finalmente, en lo que interesa, el capítulo décimo cuarto prevé que el concurso de una plaza se **declarará desierto** por la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral, previo conocimiento de la Comisión del Servicio, en alguno de los supuestos siguientes:

1. Cuando ninguna persona aspirante se registre al mismo, o habiéndose registrado no se presente a cualquiera de las fases y etapas posteriores;
2. Cuando ninguna persona aspirante cumpla con los requisitos previstos en la convocatoria respectiva,
3. Cuando ninguna persona aspirante obtenga en el examen de conocimientos generales y técnico-electorales la calificación mínima aprobatoria establecida en el artículo 48 de los lineamientos (obtenga una **calificación global mínima** en el examen de siete **y se ubique dentro del treinta y tres por ciento de aspirantes que hayan obtenido las calificaciones más altas**, agrupadas según el cargo o puesto, y/o
4. Cuando ninguna persona aspirante obtenga la calificación aprobatoria prevista en los porcentajes enunciados por el artículo 74, último párrafo de los lineamientos.

En esa tesitura, resulta innegable que, del análisis de los lineamientos, el concurso público 2013-2014 (dos mil trece – dos mil catorce), surge como una medida especial de carácter temporal, que busca acelerar la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, con miras a corregir la distribución de oportunidades y beneficios, con el propósito de que ésta sea equitativa.

Sin embargo, como ya se adelantó, el concurso en comento cuenta con procedimientos que **aseguran la selección de las mejores personas calificadas** para ocupar los cargos y puestos vacantes.

Esto es, no se trata de que, con el único propósito de paridad de género, se contraten a personas que no tengan las aptitudes correspondientes al cargo o puesto que aspiran, o bien que no cumplan con los requisitos suficientes y necesarios para ejercer el cargo en cuestión, sino que resulta evidente que se busca ocupar las plazas vacantes **con personal calificado** que resulte idóneo para el cargo o puesto con los **conocimientos y experiencia** necesaria.

Lo anterior se encuentra asegurado mediante la estricta observación de los principios de certeza, legalidad, independencia, imparcialidad, objetividad y transparencia.

En concreto, mediante la implementación de un registro e inscripción de aspirantes, **revisión curricular** y la **aplicación de exámenes** **de conocimientos generales, técnico-electorales** y una **evaluación psicométrica**.

Aunado a que existe la posibilidad de que las tres fases previstas del concurso sean presenciadas por observadores designados por el propio Consejo General del Instituto Federal Electoral.

Asimismo, se dispone de mecanismos de verificación, entendiéndose por ello la posibilidad, por parte de la Dirección Ejecutiva del Servicio Profesional Electoral, de investigar o allegarse de la información documental necesaria que le permita **corroborar el cumplimiento de los requisitos impuestos** a las personas aspirantes.

En cuanto a la elaboración y aplicación de los exámenes de conocimientos generales y técnico-electorales se establece la implementación **de mecanismos de confidencialidad, control y registro**, con la posibilidad de **apoyo por parte de alguna institución externa.**

Respecto a la evaluación psicométrica se advierte que ésta se instruye con la finalidad de realizar una medición del grado de compatibilidad entre el perfil de la aspirante y de la competencia que corresponde a los cargos o puestos por los que se concursa.

Por cuanto hace a esa evaluación, también, existe la posibilidad de que se busque apoyo de una empresa especializada para su diseño, elaboración, aplicación y calificación.

En lo que toca a las entrevistas, existe la posibilidad de que éstas sean desahogadas de manera individual o colectiva, y se habiliten expertos, como medida de apoyo técnico, cuando los propios entrevistadores así lo soliciten.

Una vez obtenidos los resultados finales, debiendo ser éstos mayores a siete, las aspirantes que hayan aprobado con ese numeral deberán expresar por escrito su aceptación o declinación. Lo que demuestra que no resulta suficiente la calificación aprobatoria, sino que deben expresar su voluntad de aceptar la plaza o puesto vacante concursado.

Ahora bien, también se prevé que en caso de que ninguna persona se registre al concurso, o habiéndose registrado no se presente a cualquiera de las fases y etapas posteriores, o incumpla con los requisitos previstos en la convocatoria, y/o ninguna obtenga en el examen de conocimientos generales y técnico-electorales la calificación mínima aprobatoria global de siete y se ubique dentro del treinta y tres por ciento de las personas aspirantes que hayan obtenido las calificaciones más altas, agrupadas según el cargo o puesto, se **declare desierto el concurso**.

En esa tesitura, se insiste, la **acción afirmativa** reflejada en los lineamientos propuestos en el acuerdo controvertido aseguran la contratación de **personal suficientemente calificado** para ocupar los puestos vacantes, puesto que existe una serie de requisitos a cumplir, desde entrega de documentación necesaria hasta exámenes de diversa índole, realizados de acuerdo al perfil que corresponda a los cargos o puestos por los que se concursa.

Por las razones expuestas, esta Sala Superior determina que si bien se está en presencia de una acción afirmativa, también se busca que las personas que sean designadas cuenten con las aptitudes suficientes para el desempeño de los cargos previstos en el concurso en comento; lo que garantiza que las plazas vacantes sean ocupadas por personas altamente capacitadas para que desempeñen correcta y profesionalmente sus funciones.

Consecuentemente, la medida impugnada se encuentra justificada al cumplir tanto la finalidad constitucionalmente legítima de buscar la igualdad material entre hombre y mujeres así como la finalidad específica de proveer al Instituto Federal Electoral de cuadros calificados de servidores públicos.

***C. Idoneidad.***

La autoridad electoral administrativa estima que la medida es conveniente o idónea para hacer efectiva la igualdad sustancial del acceso de las mujeres a las funciones públicas, pues la consideró como un medio apto para conseguir el fin constitucional de igualdad sustancial de las mujeres en el acceso al ejercicio de funciones públicas dentro del Instituto Federal Electoral.

Al respecto, esta Sala Superior estima que la medida adoptada por el Consejo General efectivamente es un medio o instrumento apto para observar la equidad de género en la integración del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral.

En efecto, los datos aportados por ese instituto evidencian una integración desigual de las plazas del Servicio Profesional Electoral en tanto que el 78.20% (setenta y ocho punto veinte por ciento) de las plazas se encuentran ocupadas por hombres mientras que sólo el 21.80% (veintiuno punto ochenta por ciento) se encuentran ocupadas por mujeres.

La determinación de que las plazas a que se alude en el Acuerdo CG224/2013 se ocupen sólo por mujeres, provocaría que el porcentaje de cargos ocupados por las mismas pasara del 21.80% (veintiuno punto ochenta por ciento) al 25.20% (veinticinco punto veinte por ciento), mientras que las plazas ocupadas por hombres pasarían del 78.20% (setenta y ocho punto veinte por ciento) al 74.80% (setenta y cuatro punto ochenta por ciento).

Por tanto, es claro que la medida bajo análisis constituye un medio para alcanzar la equidad en la integración de un organismo, puesto que actualmente se encuentra integrado por dos terceras partes de un género, en este caso de hombres, por lo que resulta preciso implementar una acción tendente a incrementar de manera directa el número de personas del género diverso, en el caso mujeres, mediante el acceso de éstas, porque, ciertamente, ello trae en automático una disminución en el desequilibrio existente.

En ese sentido, la medida impugnada es idónea, porque se ajusta al logro del objetivo legítimo perseguido, en atención a lo anteriormente mencionado.

***D. Necesidad.***

El criterio de necesidad evalúa el tipo de medida en relación a su grado eficacia que tiene para alcanzar el fin buscado, respecto al que se podría alcanzar con otros instrumentos u otras medidas similares, y orienta a elegir aquella que genere una intervención mínima por su grado de eficacia o a rechazar las que afectan con mayor gravedad otros derechos y valores, con eficacia similar en el cumplimiento del fin.

Sobre este particular, se observa que el Acuerdo CG224/2013 circunscribe sus efectos exclusivamente a las plazas vacantes a las que esa propia determinación se alude, sin afectar plazas ocupadas ni referirse a futuras vacantes.

En efecto, no obstante reconocer una composición del Servicio Profesional Electoral del 21.80% (veintiuno punto ochenta por ciento) de mujeres y de un 78.20% (setenta y ocho punto veinte por ciento) de hombres, el objetivo de esa determinación es que esos porcentajes pasen al 25.20% (veinticinco punto veinte por ciento) de mujeres y 74.80% (setenta y cuatro punto ochenta por ciento) de hombres, con apoyo en la existencia únicamente de las plazas actualmente vacantes en el Servicio Profesional Electoral.

Bajo esa perspectiva, la medida especial y temporal prevista en los lineamientos es necesaria, porque busca incrementar el acceso del género femenino a los puestos y cargos del Servicio Profesional Electoral, derivado de que actualmente el mismo, según afirma la autoridad responsable y no es objeto de controversia, está integrado por dos terceras partes de un mismo género, lo cual hace evidente que existe diferencia numérica importante, entre hombres y mujeres, y por tanto, se busca reducir esa brecha.

Resulta importante destacar, que la necesidad de esa medida descansa también en el interés público imperativo de alcanzar a la brevedad posible en todos los ámbitos de nuestra sociedad y de conformidad con toda la normativa invocada, la paridad de género, con la finalidad de ampliar y mejorar la participación de las mujeres en la dirección de los asuntos públicos.

***E. Proporcionalidad.***

Este principio revisa que la medida sea proporcional en sentido estricto al fin buscado, con el objeto de que los agravios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos.

Esto es, la proporcionalidad en sentido estricto, es relativa a la verificación de que la norma o medida que otorga el trato diferenciado guarda una relación razonable con el fin que se procura alcanzar, lo que supone una ponderación entre sus ventajas y desventajas, costos o beneficios, a efecto de comprobar que los perjuicios ocasionados por el trato diferenciado no sean desproporcionados con respecto a los objetivos perseguidos.

En relación a ello, el Consejo General del Instituto Federal Electoral consideró que la medida es proporcional dada la diferencia existente en la integración del Servicio Profesional en razón de género.

Lo anterior, sin que obste que la brecha entre el porcentaje que ocupan los hombres frente al que tienen las mujeres en el Servicio Profesional Electoral sea profunda, porque la distancia existente no se reduce de manera significantemente más rápido, por medio de una medida absoluta que con otro instrumento que si bien preponderantemente favoreciera a las mujeres, porque, finalmente, como la responsable precisa, en las plazas ocupadas en el Servicio Profesional Electoral ascienden a 2246 (dos mil doscientas cuarenta y seis), de modo que un incremento de 136 (ciento treinta y seis) mujeres para cubrir igual número de vacantes, únicamente podría incrementar esa cantidad de mujeres, lo que equivale a elevar su participación del 21.80% (veintiuno punto ochenta por ciento) al 25.20% (veinticinco punto veinte por ciento), lo cual, a su vez, revela que aun con la medida de discriminación absoluta se requiere un tiempo considerable para alcanzar una integración equitativa.

Por tanto, se debe considerar que la medida impugnada no cumple con el test de proporcionalidad en sentido estricto, ya que la determinación absoluta de que únicamente puedan participar mujeres en los concursos del Servicio Profesional Electoral, no guarda una relación razonable, porque en una ponderación de sus ventajas y desventajas se advierte que esta medida elimina por completo cualquier posibilidad de participación del género masculino, lo cual es desproporcionado frente al fin perseguido.

Esto es así, porque la medida en cuestión al implicar la exclusión absoluta de un género en el acceso a la integración de la autoridad electoral inobserva los principios de interdependencia e indivisibilidad referidos, pues desconoce de manera absoluta el derecho de acceso a un cargo público para integrar el Servicio Profesional Electoral por parte de un género.

En lo referente al principio de interdependencia, la medida, al implicar una exclusión absoluta en el multicitado concurso, en forma alguna articula los derechos humanos que se encuentran involucrados.

Tal exclusión, al ser de carácter absoluto, deja de lado los derechos de acceso a un cargo público, a integrar a la autoridad electoral y de no discriminación correspondiente a un género, cuando lo correcto sería articular los derechos de ambos géneros.

Dadas esas circunstancias la medida impugnada si bien es legal, idónea, necesaria y cumple con finalidades constitucionalmente relevantes y legítimas, lo cierto es que resulta desproporcional al impedir una integración y articulación de los derechos involucrados.

Asimismo, la medida deja de tener en cuenta el principio de indivisibilidad, porque, en la búsqueda legítima de la igualdad material en la integración del Instituto Federal Electoral desconoce el derecho político de un género a integrar esa autoridad e imposibilita su ejercicio respecto de ese concurso, con lo cual más que ceder respecto a un fin legítimo, implica derrotar por completo un derecho fundamental.

Esto es, la medida se aparta del principio de indivisibilidad, en la medida en que, en exclusiva y no únicamente mediante una preferencia, vela por la protección del valor de la igualdad material en razón de género, en la integración de la autoridad electoral federal y deja de garantizar, al menos en una medida mínima, la posibilidad de que la ciudadanía en general ejerza el derecho de acceso a un cargo o puesto de la autoridad electoral.

En ese sentido, una acción afirmativa resulta contraria a la proporcionalidad de los medios en razón a los fines, cuando en el caso, se anula por completo cualquier posibilidad de que un sector de la población, en específico un género en su totalidad, pueda participar, aun con un porcentaje reducido, en el sistema de profesionalización del Instituto Federal Electoral.

En ese sentido, al no ser una medida proporcional por la exclusión del género masculino, la medida especial de carácter temporal adoptada por la autoridad responsable, es violatoria de la igualdad jurídica, que debe existir entre el varón y la mujer, prevista en el artículo 4°, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en relación con el precepto constitucional 1° que recoge el principio general de igualdad para los gobernados, en el sentido de que todo individuo gozará de los derechos humanos reconocidos en la Constitución federal y en los tratados de los que el Estado Mexicano sea parte, en el entendido que éstos no se podrán restringir ni suspender, sino en los casos y con las condiciones que ésta consigne.

Esto, porque la medida adoptada por la autoridad administrativa electoral federal. establece un trato desigual entre el varón y la mujer, no previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en diversos instrumentos internacionales, tales como la Declaración Universal de Derechos Humanos, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y Convención Americana de Derechos Humanos.

Así es, en esos ordenamientos se establece, en esencia, que todos los humanos son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna, entre otras, por razón de sexo.

En el particular, la desigualdad radica en que se restringe de forma absoluta el derecho humano que tienen las personas del sexo masculino para ser nombrados para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las calidades que establezca la ley, así como para acceder al trabajo digno y socialmente útil, tal como lo establecen los artículos 35, fracción VI, y 123, párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lo anterior únicamente porque los aspirantes no son del sexo femenino, lo cual redunda en violación directa a los principios constitucionales de interdependencia, universalidad, indivisibilidad y progresividad, previstos en el artículo 1º de la mencionada Constitución.

En este particular, la medida especial considerada excepcional y temporal, proscribe toda posibilidad del varón de integrar el Servicio Profesional Electoral, ya sea en cargos directivos o técnicos, vía concurso público para los años dos mil trece-dos mil catorce, porque la autoridad responsable previó una participación exclusiva para mujeres, sin intervención alguna del varón para concursar, situación que constituye una restricción absoluta a los derechos fundamentales políticos y laborales.

En otras palabras, la posición asumida por el órgano responsable no es constitucional, porque suspende o elimina el derecho de los varones a participar en el aludido concurso, con el argumento de salvaguardar el derecho exclusivo de la mujer en este caso, en esta ocasión, para integrar autoridad administrativa electoral, esto es, se rompe el principio de igualdad para los gobernados.

Al efecto, conviene tener presente lo sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido de que la noción de igualdad deriva de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que implique un trato en virtud del cual se excluya a un determinado género, privilegiando exclusivamente a otro.

Lo anterior, encuentra sustento en la tesis aislada 1a./CXLV/2012, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XI, tomo 1, agosto de 2012, Décima Época, página 487, cuyo texto y rubro son los siguientes:

**IGUALDAD ANTE LA LEY Y NO DISCRIMINACIÓN. SU CONNOTACIÓN JURÍDICA NACIONAL E INTERNACIONAL.** Si bien es cierto que estos conceptos están estrechamente vinculados, también lo es que no son idénticos aunque sí complementarios. La idea de que la ley no debe establecer ni permitir distinciones entre los derechos de las personas con base en su nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social es consecuencia de que todas las personas son iguales; es decir, la noción de igualdad deriva directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que se reconocen a quienes no se consideran en tal situación de inferioridad. Así pues, no es admisible crear diferencias de trato entre seres humanos que no correspondan con su única e idéntica naturaleza; sin embargo, como la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona, no todo tratamiento jurídico diferente es discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana. Por tanto, la igualdad prevista por el artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en diversos instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, más que un concepto de identidad ordena al legislador no introducir distinciones entre ambos géneros y, si lo hace, éstas deben ser razonables y justificables.

En el mismo sentido, se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Yatama vs Nicaragua, al sostener, medularmente, lo siguiente:

185. Ese principio [de protección igualitaria y efectiva de la ley y de la no discriminación] posee un carácter fundamental para la salvaguardia de los derechos humanos tanto en el derecho internacional como en el interno; se trata de un principio de derecho imperativo. Por consiguiente, los Estados tienen la obligación de no introducir en su ordenamiento jurídico regulaciones discriminatorias, eliminar las regulaciones de carácter discriminatorio, combatir las prácticas de este carácter y establecer normas y otras medidas que reconozcan y aseguren la efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable.

186. El artículo 24 de la Convención Americana prohíbe la discriminación de derecho o de hecho, no sólo en cuanto a los derechos consagrados en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación. Es decir, no se limita a reiterar lo dispuesto en el artículo 1.1 de la misma, respecto de la obligación de los Estados de respetar y garantizar, sin discriminación, los derechos reconocidos en dicho tratado, sino consagra un derecho que también acarrea obligaciones al Estado de respetar y garantizar el principio de igualdad y no discriminación en la salvaguardia de otros derechos y en toda la legislación interna que apruebe.

A su vez, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Tribunal de Luxemburgo), el diecisiete de octubre de mil novecientos noventa y cinco, en el caso Kalanke, promovido para controvertir la negativa de acceder a una plaza de Jefe de Departamento del servicio de espacios verdes, en la Ciudad de Bremen, Alemania, como consecuencia de la asignación de ese puesto a la señora Glissmann por una mera cuestión de género; resolvió que una norma nacional que establece que, en una promoción, las mujeres que tienen la misma capacitación que sus competidores masculinos gozan automáticamente de preferencia en los sectores en los que estén subrepresentadas, entraña una discriminación en razón de género.[[27]](#footnote-27)

Por otro lado, conviene tener presente que el criterio sustentado en la sentencia del “caso Kalanke” fue posteriormente complementado por la sentencia “Marshall” dictada el once de noviembre de mil novecientos noventa y siete, por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea[[28]](#footnote-28), al resolver la decisión prejudicial sobre la interpretación de los apartados 1 y 4 del artículo 2 de la Directiva 76/207/CEE del Consejo, de nueve de febrero de mil novecientos setenta y seis, relativa a la aplicación del principio de igualdad de trato entre hombres y mujeres en lo que se refiere al acceso al empleo, a la formación y a la promoción profesionales, y a las condiciones de trabajo, derivada del litigio entre el señor Hellmut Marschall y el Estado de Nordhein Westfalen, sobre la candidatura del primero a un puesto de promoción en el centro escolar de Schwerte, Alemania, mediante la cual se determinó:

Que los apartados 1 y 4, de la citada Directiva, no se oponían a una norma nacional, en caso, de que los candidatos de ambos sexos presentaran igual capacitación, tomando en cuenta la aptitud, competencia y prestaciones profesionales, obligando con ello a conceder preferencia en la promoción a las mujeres en aquellos sectores de la Administración Pública que, en el nivel del puesto de que se trate, tengan un número menor de plazas respecto a las que ocupan los hombres, salvo que concurran en la persona de un candidato masculino motivos que inclinen la balanza a su favor, siempre que:

**a)** Esa norma garantice en cada caso, a los candidatos de ambos géneros con igual capacitación, que serán objeto de una apreciación objetiva que tenga en cuenta todos los criterios relativos a la persona de los candidatos de ambos géneros e ignore la preferencia concedida a las candidatas femeninas cuando uno o varios criterios tenga como consecuencia que la balanza se incline a favor del candidato del género masculino; y,

**b)** Que tales criterios no sean discriminatorios en agravio del género femenino.

Por otra parte, las acciones afirmativas en el ámbito de la educación y la raza han sido debidamente valorados en otros Tribunales Constitucionales, al respecto es importante destacar el caso *University of* *California Regents vs Bakke*, de la Corte Suprema de Estados Unidos[[29]](#footnote-29), en el cual ese Tribunal Constitucional anuló el programa de acción afirmativa en la Facultad de Medicina de la Universidad de California, que en admisiones consideró la reserva de dieciséis plazas de un total de 100 (cien) equivalente al 16%(dieciséis por ciento), para los aspirantes afroamericanos.

El aspirante caucásico Allan Bakke consideró injusta y desproporcional la acción afirmativa, porque discriminaba y agraviaba a la mayoría blanca sólo por razón de su etnia. En otras palabras, eran las medidas de acción afirmativa un esfuerzo razonable para favorecer las minorías étnicas, a pesar de afectar con su implementación otros derechos previstos en la Constitución. La decisión en el caso Bakke llegó a la conclusión de que no era razonable dada la afectación de derechos constitucionales, los programas compensatorios que se aplican en detrimento del principio de igualdad ante la ley[[30]](#footnote-30), por lo que debería optarse por programas menos drásticos o intrusivos para lograr los fines que favorecen estas medidas[[31]](#footnote-31).

Asimismo, se concluyó que el programa compensatorio de admisión implicaba el uso de una clasificación explícita no tolerable, pues excluía a los estudiantes que no eran del segmento minoritario, de la posibilidad de acceder a un determinado porcentaje de plazas, sin importar sus calificaciones y demás elementos generalmente ponderados. Esos aspirantes, se dijo, nunca gozaban de la oportunidad de competir con los candidatos de los grupos preferidos, lo cual resultaba violatorio a su derecho a la igualdad.

Cabe precisar que los criterios de los casos Kalanke y Marshall del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (Tribunal de Luxemburgo), así como *University of* *California Regents vs Bakke* de la Corte Suprema de Estados Unidos, no son vinculantes ni obligatorios para este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; sin embargo, las decisiones asumidas en las mencionadas sentencias, al ser una medida auxiliar para la determinación de reglas de Derecho ―conforme a lo previsto en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia―, y contener interpretación de derechos fundamentales de carácter universal, son fuentes orientadoras del criterio jurisdiccional para la resolución de las controversias planteadas, como sucede en este caso.

**SEXTO. Efectos**

En atención a lo expuesto, como se adelantó, para esta Sala Superior, si bien la medida especial emitida por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, mediante la cual prevé que únicamente las mujeres pueden participar en el concurso público 2013-2014 (dos mil trece – dos mil catorce), para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral de ese Instituto, parte de una situación de inequidad y busca alcanzar el fin legítimo de que la integración equitativa del cuerpo profesional adscrito de ese organismo, al excluir en absoluto a los varones de cualquier posibilidad de participación en los concursos previstos para el periodo 2013-2014 (dos mil trece – dos mil catorce), incumple con el principio de proporcionalidad.

En consecuencia, lo procedente es **revocar** el acuerdo impugnado conforme a los lineamientos siguientes:

a) El Consejo General está facultado para establecer medidas positivas a fin de alcanzar la equidad de género en la integración del Servicio Profesional Electoral.

b) La medida que al efecto adopte no podrá implicar la exclusión absoluta de un género en el concurso correspondiente.

c) La medida necesariamente deberá partir de una distinción orientada a alcanzar el fin constitucionalmente legítimo de la igualdad material entre hombres y mujeres.

d) Para la determinación de la medida deberá realizar un ejercicio motivado del test de proporcionalidad.

e) El Instituto deberá privilegiar el acceso a los cargos por parte de las mujeres, mediante una selección con perspectiva de género; para lo cual, el porcentaje de plazas que correspondan a ese género necesariamente deberá ser mayor al del otro género.

f) Dado que, como se ha visto, la mujer se encuentra subrepresentada en el Servicio Profesional Electoral, la medida que se determine deberá incluir, necesariamente, el criterio conforme al cual, en igualdad de circunstancias en el procedimiento y la evaluación respectiva se deberá preferir a la mujer para ocupar el puesto, aplicando la perspectiva de género.

g) Acorde al sentido de la sentencia que se ha dictado, considerando que se han revocado los lineamientos del concurso público 2013-2014 (dos mil trece –dos mil catorce) para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, expedidos por el Consejo General del citado instituto, se debe revocar la primera convocatoria del concurso 2013-2014 (dos mil trece –dos mil catorce), que fue publicada el veintinueve de septiembre de dos mil trece, para que se emitan nuevos lineamientos y convocatoria, atendiendo a las consideraciones y efectos expresados en esta ejecutoria, dejando subsistentes y válidos los registros de las ciudadanas que lo han solicitado.

Por lo expuesto y fundado se

**R E S U E L V E**

**PRIMERO.** Se acumulan al juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave de expediente **SUP-JDC-1037/2013**, los diversos juicios ciudadanos precisados en el preámbulo de esta sentencia.

En consecuencia, se ordena glosar copia certificada de los puntos resolutivos, de esta sentencia, a los expedientes de los juicios acumulados.

**SEGUNDO.** Se **revoca** el acuerdo CG224/2013, de veintinueve de agosto de dos mil trece, emitido por el Consejo General del Instituto Federal Electoral, por el que aprobaron los lineamientos del concurso público 2013-2014 (dos mil trece – dos mil catorce) para ocupar cargos y puestos del Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral, como medida especial de carácter temporal, para los efectos precisados en el último considerando de esta sentencia.

**TERCERO.** Se **revoca** la primera convocatoria del concurso 2013-2014 (dos mil trece –dos mil catorce), que fue publicada el veintinueve de septiembre de dos mil trece, para que se emita otra atendiendo a las consideraciones y efectos expresados en esta ejecutoria,

**CUARTO.** Se dejan subsistentes y válidos los registros de las ciudadanas que lo han solicitado en términos de la primera convocatoria revocada.

Aunado a lo anterior, considero necesario exponer que no se puede resolver, como lo propone la mayoría de los Magistrados integrantes de esta Sala Superior, para el futuro. El juez y el Tribunal deben resolver la *litis* presente, sin poder vincular a la autoridad para actos futuros no existentes en el presente.

Además, la solución que se propone en los acuerdos controvertidos no resuelve el problema, sólo se llega a veinticinco por ciento (25%) en promedio, lo que implica lógica y razonablemente que esta medida debe ser permanente, por tiempo indeterminado, de tal suerte que la medida, aún cuando temporal, es inconstitucional e inconvencional por discriminatoria, por hacer nugatorio el derecho de los hombres a concursar por una plaza en el Servicio Profesional Electoral del Instituto Federal Electoral.

Además debo resaltar que dar dinamismo o acelerar una determinada situación mediante la aplicación de normas de excepción, de ninguna manera significa la exclusión absoluta de los integrantes de un género como sucede en el particular.

Por lo expuesto y fundado, formulo el presente **VOTO PARTICULAR.**

**MAGISTRADO**

**FLAVIO GALVÁN RIVERA**

### **CASOS RELACIONADOS**

#### **CASO 1: CASO RADILLA PACHECO VS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos**

**Resuelto el 23 de noviembre de 2009**

**Temática**

* Derecho de acceso a la justicia (recurso judicial efectivo)
* Desaparición forzada
* Control de convencionalidad
* Fuero militar

**I. Hechos**

El 25 de agosto de 1974, Rosendo Radilla Pacheco fue detenido por personal militar destacamentado en el estado de Guerrero, posteriormente fue visto en instalaciones militares en el estado. Hasta la fecha se desconoce su paradero.

**II. Procedimiento ante órganos interamericanos**

• La petición inicial fue presentada el 15 de noviembre de 2001 por la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos y por la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México.

• El 12 de octubre de 2005 la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad No. 65/052, posteriormente, el 27 de julio de 2007 la Comisión adoptó el Informe de Fondo No. 60/073.

• El 15 de marzo de 2008 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**III. Sentencia CoIDH (Fondo, Reparaciones y Costas)**

La Corte se pronuncia respecto a los siguientes destacables aspectos:

**A. APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHO HUMANOS. CASO EN QUE NO SE CONFIGURA.** Conforme al principio de irretroactividad, la regla general es que un tratado no tiene aplicación retroactiva sobre actos o hechos que se hayan consumado con anterioridad a su entrada en vigor. Ahora bien, surge del mismo principio que desde que un tratado entra en vigor es exigible a los Estados Partes el cumplimiento de las obligaciones que contiene respecto de todo acto posterior a esa fecha. Ello se corresponde con el principio pacta sunt servanda, según el cual todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe. De lo anterior, resulta claro que un hecho no puede constituir violación de una obligación internacional derivada de un tratado a menos que el Estado esté vinculado por dicha obligación al momento que se produce el hecho. El establecimiento de ese momento y su extensión en el tiempo tiene entonces relevancia para la determinación no sólo de la responsabilidad internacional de un Estado, sino de la competencia de este Tribunal para aplicar el tratado en cuestión. No obstante, es importante distinguir entre actos instantáneos y actos de carácter continuo o permanente. Éstos últimos se extienden durante todo el tiempo en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional, en tal virtud, la Convención es aplicable a aquellos hechos que constituyen violaciones de carácter continuo o permanente, es decir, a los que tuvieron lugar antes de la entrada en vigor del tratado y persisten aún después de esa fecha, puesto que ellas se siguen cometiendo. Sostener lo contrario equivaldría a privar de su efecto útil al tratado mismo y a la garantía de protección que establece, con consecuencias negativas para las presuntas víctimas en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia (párrafos 19 a 24).

**B. DESAPARICIÓN FORZADA. SU ESTUDIO DEBE HACERSE A PARTIR DE UN ANÁLISIS SISTEMÁTICO E INTEGRAL.** El fenómeno de la desaparición forzada de personas requiere de un análisis sistémico y comprensivo. En el derecho internacional la jurisprudencia de la Corte Interamericana Tribunal ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente y autónomo de la figura de la desaparición forzada de personas. Esta constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreando otras vulneraciones conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado. La caracterización pluriofensiva y continuada o permanente de la desaparición forzada se desprende no sólo de la propia definición del artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, sino también de otras definiciones contenidas en diferentes instrumentos internacionales. (párrafo 138-139)

**C. DESPARACIÓN FORZADA. ELEMENTOS QUE LA CONSTITUYEN.** De acuerdo con lo señalado en diversos instrumentos internacionales se puede apreciar como elementos concurrentes y constitutivos de la desaparición forzada: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o por la aquiescencia de éstos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o paradero de la persona interesada. (párrafo 140)

**D. DESPARACIÓN FORZADA. DEBE INVESTIGARSE EX OFFICIO.** De conformidad con el artículo I, incisos a) y b), de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los Estados Partes se comprometen a no practicar ni tolerar la desaparición forzada de personas en cualquier circunstancia, y a sancionar a los responsables de la misma en el ámbito de su jurisdicción. Como parte de dicha obligación, el Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación. En este sentido, cuando existan motivos razonables para sospechar que una persona ha sido sometida a desaparición forzada debe iniciarse una investigación. Esta obligación es independiente de que se presente una denuncia, pues en casos de desaparición forzada el derecho internacional y el deber general de garantía, imponen la obligación de investigar el caso ex officio, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva. (párrafos 142-143)

**E. ORGANISMOS ESTATALES DE DERECHOS HUMANOS Y SIMILARES. SUS INFORMES O DETERMINACIONES NO SUSTITUYEN LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE INVESTIGAR Y SANCIONAR LAS VIOLACIONES A ESTOS DERECHOS.** La obligación de investigar los hechos, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de un delito que constituye una violación de derechos humanos es un compromiso que emana de la Convención Americana, y que la responsabilidad penal debe ser determinada por las autoridades judiciales competentes siguiendo estrictamente las normas del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana. Al respecto, la “verdad histórica” documentada en los informes y recomendaciones de órganos de derechos humanos, no completa o sustituye la obligación del Estado de establecer la verdad también a través de procesos judiciales. (párrafo 178 y 179)

**F. OBLIGACIÓN DE INVESTIGACIÓN POR PARTE DE LOS ESTADOS. IMPLICA EL DERECHO DE LOS VÍCTIMAS Y SUS FAMILIAS A CONOCER LA VERDAD DE LOS HECHOS.** En el marco de los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención Americana, los familiares de las víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que los hechos sean efectivamente investigados por las autoridades estatales y, en ese sentido, a conocer la verdad de lo sucedido. En tal sentido, se ha confirmado la existencia de un “derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos (párrafo 180).

**G. DENUNCIA DE HECHOS SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA. CORRESPONDE A CUALQUIER FUNCIONARIO QUE TENGA CONOCIMIENTO DEL ACTO.** Toda autoridad estatal o funcionario público que haya tenido noticia de actos destinados a la desaparición forzada de personas, debe denunciarlo inmediatamente. En casos de desaparición forzada de personas, la denuncia formal de los hechos no descansa exclusivamente en los familiares de las víctimas, sobre todo cuando es el propio aparato gubernamental el que lo obstaculiza. (párrafo 197)

**H. JURISDICCIÓN MILITAR. ALCANCES.** La jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno. En un Estado democrático de derecho, la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares. Por ello, en el fuero militar sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. (párrafo 272)

**I. GARANTÍAS JUDICIALES. LOS RECURSOS PARA IMPUGNAR DETEMRINACIONES RELACIONADAS CON LA VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEBEN SER EFECTIVOS E IDÓNEOS.** Los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. En este sentido, para que el Estado cumpla lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención, no basta con que los recursos existan formalmente, sino que es preciso que tengan efectividad en los términos de aquel precepto, dicha obligación implica que el recurso sea idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente. (párrafos 295-296)

**J. TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. NATURALEZA.** Los tratados modernos sobre derechos humanos, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción. (párrafo 304)

**K. CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. LOS JUECES DE LOS ESTADOS PARTES ESTÁN OBLIGADOS A SU OBSERVANCIA Y CUMPLIMIENTO.** En relación con las prácticas judiciales, se considera que si bien los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico nacional, cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención. (párrafo 339)

**L. DERECHOS HUMANOS. EL ESTADO DEBE CAPACITAR A SUS FUNCIONARIOS EN LA MATERIA.** Es importante fortalecer las capacidades institucionales del Estado mediante la capacitación de funcionarios públicos, a fin de evitar hechos de violación a los derechos humanos. En relación con la capacitación en materia de protección de derechos la Corte ha considerado que ésta es una manera de brindar al funcionario público nuevos conocimientos, desarrollar sus capacidades, permitir su especialización en determinadas áreas novedosas, prepararlo para desempeñar posiciones distintas y adaptar sus capacidades para desempeñar mejor las tareas asignadas. (párrafo 346)

**IV. Sentido de la sentencia**

La Corte determinó:

i. El Estado es responsable de la violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida, en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco.

ii. El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal en perjuicio de las señoras Tita y Andrea, y del señor Rosendo, todos de apellidos Radilla Martínez.

iii. El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en perjuicio de las señoras Tita y Andrea, y del señor Rosendo, todos de apellidos Radilla Martínez.

iv. El Estado incumplió el deber de adoptar disposiciones de derecho interno respecto de la tipificación del delito de desaparición forzada de personas.

#### **CASO 2: CASO TIBI VS ECUADOR**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Tibi vs Ecuador**

**Resuelto el 7 de septiembre de 2004**

**Temática**

* Derecho a la integridad personal
* Familia
* Garantías judiciales y procesales
* Libertad personal
* Personas privadas de libertad
* Propiedad privada
* Protección judicial
* Tortura

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la privación de libertad ilegal y arbitraria de Daniel David Tibi, así como por los matratos recibidos y las condiciones de su detención.

**Hechos**

Daniel Tibi, ciudadano francés de 36 años que residía en Ecuador y se dedicaba al comercio de piedras preciosas y arte ecuatoriano.

El 27 de septiembre de 1995 agentes de la INTERPOL del Guayas, detuvieron al señor Daniel Tibi por presuntamente estar involucrado en el comercio de droga.

**Consideraciones de la CoIDH**

**Violación del artículo 7 de la Convención Americana (Derecho a la libertad personal)**

La Corte consideró que en relación con dicho tema el Estado no cumplió con su obligación de hacer comparecer al señor Daniel Tibi, sin demora, ante una autoridad judicial competente, como lo requiere el artículo 7.5 de la Convención.

Por lo que, se violó el artículo 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 y 7.5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Lo anterior, porque 97. Esa Corte ha señalado que la protección de la libertad salvaguarda “tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal”.

Asimismo, ese Tribunal ha manifestado, en relación con los incisos 2 y 3 del artículo 7 de la Convención, sobre la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, que: [s]egún el primero de tales supuestos normativos -artículo 7.2 de la Convención- nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto [artículo 7.3 de la Convención], se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad.

La Corte consideró indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.

El Estado dispuso la prisión preventiva del señor Daniel Tibi, sin que existieran indicios suficientes para suponer que la presunta víctima fuera autor o cómplice de algún delito; tampoco probó la necesidad de dicha medida. Por ello, este Tribunal considera que la prisión preventiva a la que estuvo sometido el señor Tibi fue arbitraria y constituyó violación del artículo 7.3 de la Convención.

Esta Corte ha establecido que el artículo 7.4 de la Convención contempla un mecanismo para evitar conductas ilegales o arbitrarias desde el acto mismo de privación de libertad y garantiza la defensa del detenido. Tanto éste como quienes ejercen representación o custodia legal de él tienen derecho a ser informados de los motivos y razones de la detención y acerca de los derechos que tiene el detenido.

Asimismo, el Principio décimo para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de Naciones Unidas, declara que toda persona arrestada será informada en el momento de su arresto de la razón por la que se procede a él y notificada sin demora de la acusación formulada contra ella.

En el caso sub judice se ha demostrado que el señor Tibi, al momento de su detención, efectuada el 27 de septiembre de 1995, no fue informado de las verdaderas razones de aquélla, ni notificado de los cargos que se le imputaban (…)

Por otra parte, el detenido, al momento de ser privado de su libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, debe ser notificado de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, por ejemplo, un familiar, un abogado o un funcionario consular, según corresponda, para informarle que se halla bajo custodia del Estado. La notificación a un familiar o allegado tiene particular relevancia, a efectos de que éste conozca el paradero y las circunstancias en que se encuentra el inculpado y pueda proveerle la asistencia y protección debidas. En el caso de la notificación a un abogado tiene especial importancia la posibilidad de que el detenido se reúna en privado con aquél, lo cual es inherente a su derecho a beneficiarse de una verdadera defensa. En el caso de la notificación consular, la Corte ha señalado que el cónsul “podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión”. Esto no ocurrió en el presente caso.

Con base en lo anteriormente expuesto, esa Corte consideró que el Estado violó el artículo 7.4 de la Convención, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Tanto la Corte Interamericana como la Corte Europea de Derechos Humanos han destacado la importancia que reviste el pronto control judicial de las detenciones. Quien es privado de libertad sin control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez.

En primer lugar, los términos de la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención son claros en cuanto a que la persona detenida debe ser llevada sin demora ante un juez o autoridad judicial competente, conforme a los principios de control judicial e inmediación procesal. Esto es esencial para la protección del derecho a la libertad personal y para otorgar protección a otros derechos, como la vida y la integridad personal. El hecho de que un juez tenga conocimiento de la causa o le sea remitido el informe policial correspondiente, como lo alegó el Estado, no satisface esa garantía, ya que el detenido debe comparecer personalmente ante el juez o autoridad competente.

En el caso en análisis, el señor Tibi manifestó que rindió declaración ante un “escribano público” el 21 de marzo de 1996, casi seis meses después de su detención

En segundo lugar, un “juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales” debe satisfacer los requisitos establecidos en el primer párrafo del artículo 8 de la Convención. En las circunstancias del presente caso, la Corte entiende que el Agente Fiscal del Ministerio Público que recibió la declaración pre-procesal del señor Tibi (…) no estaba dotado de atribuciones para ser considerado “funcionario autorizado para ejercer funciones judiciales”, en el sentido del artículo 7.5 de la Convención, ya que la propia Constitución Política del Ecuador, en ese entonces vigente, establecía en su artículo 98, cuáles eran los órganos que tenían facultades para ejercer funciones judiciales y no otorgaba esa competencia a los agentes fiscales (…).

Por otra parte, el artículo 7.5 de la Convención Americana establece que la persona detenida “tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso”. Toda vez que la detención del señor Daniel Tibi fue ilegal y arbitraria, el Tribunal no considera necesario entrar a considerar si el tiempo transcurrido entre su detención y su liberación sobrepasó los límites de lo razonable.

**II. Violación de los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana (Derecho a la libertad personal y protección judicial)**

En relación con el tema citado en el párrafo anterior la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Además, precisó que en cuanto a la alegación hecha por la Comisión y por los representantes de la presunta víctima y sus familiares en el sentido de que se habría violado el artículo 2 de la Convención, este Tribunal considera que los hechos del caso no se encuadran dentro de los presupuestos de tal precepto.

Lo anterior, por las consideraciones siguientes:

La Corte ha considerado que “los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 [de la Convención] y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática”.

Estas garantías, cuyo fin es evitar la arbitrariedad y la ilegalidad de las detenciones practicadas por el Estado, están además reforzadas por la condición de garante que corresponde a éste, con respecto a los derechos de los detenidos, en virtud de la cual, como ha señalado la Corte, el Estado “tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido”

Ese Tribunal ha establecido que la salvaguarda de la persona frente al ejercicio arbitrario del poder público es el objetivo primordial de la protección internacional de los derechos humanos. En este sentido, la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a una persona en estado de indefensión. El artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales.

Bajo esta perspectiva, se ha señalado que para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el citado artículo 25.1 de la Convención no basta con que los recursos existan formalmente, sino es preciso que sean efectivos, es decir, se debe brindar a la persona la posibilidad real de interponer un recurso sencillo y rápido que permita alcanzar, en su caso, la protección judicial requerida. Esta Corte ha manifestado reiteradamente que la existencia de estas garantías “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención” (…)

Este Tribunal solicitó a las partes, el 27 de julio de 2004, que remitieran como prueba para mejor resolver la decisión de la Corte Superior de Guayaquil que resolvería el recurso de amparo judicial interpuesto por el señor Tibi el 2 de octubre de 1997. No se recibió la constancia requerida. El Estado no demostró que este recurso se había resuelto sin demora, por lo que es razonable concluir que éste no fue efectivo, en términos del artículo 7.6 de la Convención.

**III. Violación del artículo 5 de la Convención Americana (Derecho a la integridad personal)**

La Corte consideró que en relación con el tema citada el Estado violó el artículo 5.1, 5.2, 5.4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, e inobservó las obligaciones previstas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio del señor Daniel Tibi; y violó el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Beatrice Baruet, Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi y Valerian Edouard Tibi.

Por lo que, hace a la alegación hecha por la Comisión y por los representantes de la presunta víctima y sus familiares en el sentido de que se habría violado el artículo 2 de la Convención, ese Tribunal consideró que los hechos del caso no se encuadran dentro de los presupuestos de tal precepto.

En cuanto a la violación de los citados artículos la Corte preció que 143. Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del ius cogens. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas.

Esa Corte ha dicho que “al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31 de la Convención de Viena), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31)”. Esta orientación tiene particular importancia para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que ha avanzado sustancialmente mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección.

La Convención Interamericana contra la Tortura, que entró en vigor en el Estado el 9 de diciembre de 1999, forma parte del corpus iuris interamericano que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y alcance de la disposición general contenida en el artículo 5.2 de la Convención Americana.

De conformidad con esta definición y en atención a las circunstancias de cada caso, pueden calificarse como torturas físicas y psíquicas aquellos actos que han sido “preparados y realizados deliberadamente contra la víctima para suprimir su resistencia psíquica y forzarla a auto-inculparse o a confesar determinadas conductas delictivas o para someterla a modalidades de castigos adicionales a la privación de la libertad en sí misma”.

Este Tribunal ha establecido que una “persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad”. Asimismo, se ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada tortura psicológica.

En el caso, se demostró que (…) cuando el señor Daniel Tibi permanecía detenido en la Penitenciaría del Litoral, fue objeto, por parte de los guardias de la cárcel, de sesiones de violencia física con el fin de obtener su autoinculpación (…). El señor Tibi padeció al menos siete “sesiones” de este tipo.

Los actos de violencia perpetrados de manera intencional por agentes del Estado contra el señor Daniel Tibi produjeron a éste grave sufrimiento físico y mental. La ejecución reiterada de estos actos violentos tenía como fin disminuir sus capacidades físicas y mentales y anular su personalidad para que se declarara culpable de un delito. En el caso sub judice se ha demostrado, además, que la presunta víctima recibió amenazas y sufrió hostigamientos durante el período de su detención, que le produjeron pánico y temor por su vida. Todo ello constituye una forma de tortura, en los términos del artículo 5.2 de la Convención Americana.

De conformidad con ese precepto toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. (…) Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos.

El señor Daniel Tibi fue recluido bajo severas condiciones de hacinamiento e insalubridad por 45 días, en un pabellón de la Penitenciaría del Litoral conocido como “la cuarentena”. Allí debía permanecer durante todo el día, sin ventilación ni luz suficiente, y no se le proporcionaba alimento. Posteriormente, estuvo varias semanas en el corredor del pabellón de dicha penitenciaría, durmiendo en el suelo, hasta que finalmente pudo ubicarse, por la fuerza, en una celda (…). Alguna vez fue recluido en el pabellón de indisciplinados, donde otros reclusos lo atacaron (…). En el centro penitenciario no había clasificación de reclusos (…).

La descripción de las condiciones en las que vivió el señor Daniel Tibi durante su detención evidencian que éstas no satisficieron los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno, conforme a su condición de ser humano, en el sentido del artículo 5 de la Convención.

Asimismo, está probado que durante su permanencia en la cárcel, el señor Daniel Tibi fue examinado dos veces por médicos proporcionados por el Estado, quienes verificaron que sufría heridas y traumatismos, pero nunca recibió tratamiento médico ni se investigó la causa de dichos padecimientos (…).

Sobre este particular es preciso remitirse al Principio vigésimo cuarto para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión que determina que: “[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”.

A su vez, la Corte Interamericana entiende que, conforme al artículo 5 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. A su vez, el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal.

Este Tribunal observa que, a pesar de su grave situación física y psicológica, el señor Tibi nunca fue sometido a un tratamiento o atención médica adecuados y oportunos en el centro penitenciario, lo que ha tenido consecuencias desfavorables para su estado de salud actual. La deficiente atención médica recibida por la presunta víctima es violatoria del artículo 5 de la Convención Americana.

Por otra parte, los representantes de la presunta víctima y sus familiares alegaron que el Estado había violado en perjuicio del señor Tibi el artículo 5.4 de la Convención Americana, que establece que, “salvo en circunstancias excepcionales”, los procesados deben estar separados de los sentenciados, y ser sometidos a un tratamiento adecuado a su condición. En el presente caso, está demostrado (…) que no había un sistema de clasificación de los detenidos en el centro penitenciario (…) y que por esta razón se vio en la necesidad de convivir con sentenciados y quedó expuesto a mayor violencia. La Corte considera que la falta de separación de reclusos descrita es violatoria del artículo 5.4 de la Convención Americana.

La Corte entiende que, a la luz de la obligación general de los Estados partes de respetar y garantizar los derechos a toda persona sujeta a su jurisdicción, contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en violación del artículo 5 de la Convención Americana. En el caso, la Corte observó que el Estado no actuó con arreglo a esas previsiones. El señor Daniel Tibi presentó serias lesiones cuando estuvo detenido en la Penitenciaría del Litoral, lo que debió ser motivo suficiente para que las autoridades competentes iniciaran, de oficio, una investigación sobre lo ocurrido a éste. Esta actuación está normada, además, de manera específica en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura que obligan a los Estados partes a tomar todas las medidas efectivas para prevenir y sancionar todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción. Desde que entró en vigor en el Ecuador la referida Convención Interamericana contra la Tortura (…), es exigible al Estado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho tratado. Está probado que, en el lapso transcurrido desde esa fecha, el Estado no ha investigado, juzgado ni sancionado a los responsables de las torturas a las que fue sometida la presunta víctima. Por ello, para la Corte esta conducta constituye una violación de los artículos 5 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, así como inobservancia de las obligaciones contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura.

Esta Corte observó que la señora Beatrice Baruet, sus hijas Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi, hija de ella y el señor Tibi y Valerian Edouard Tibi, hijo del señor Tibi, vieron afectada su integridad personal como consecuencia de la detención ilegal y arbitraria, la falta del debido proceso y la tortura a que fue sometida la presunta víctima. Las afectaciones de éstos consistieron, entre otros, en la angustia que les produjo no conocer el paradero de la presunta víctima inmediatamente después de su detención; y en los sentimientos de impotencia e inseguridad por la negligencia de las autoridades estatales para hacer cesar la detención ilegal y arbitraria del señor Tibi; y el temor que sentían por la vida de la presunta víctima.

En el caso sub judice está demostrado que numerosas circunstancias afectaron a los miembros del núcleo familiar del señor Daniel Tibi (…). Algunas de estas circunstancias perduraron, incluso después de la liberación del señor Tibi y su regreso a Francia, por lo que esta Corte considera que la detención ilegal y arbitraria del señor Tibi contribuyó a la ruptura del núcleo familiar y a la frustración de los planes personales y familiares.

**III. Violación del artículo 8 de la Convención Americana (Garantías judiciales)**

**3.1. Respecto al principio de plazo razonable del proceso penal seguido contra el señor Tibi**

La Corte concluyó que el Estado violó, en perjuicio del señor Daniel Tibi, el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, que establece el artículo 8.1 de la Convención Americana.

Lo anterior, porque 168. La razonabilidad del plazo al que se refiere ese precepto se debe apreciar en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia definitiva. La Corte se pronunció en el sentido de que, en materia penal, el plazo comienza en la fecha de la aprehensión del individuo. Cuando no es aplicable esta medida, pero se halla en marcha un proceso penal, dicho plazo debiera contarse a partir del momento en que la autoridad judicial toma conocimiento del caso.

La aprehensión del señor Daniel Tibi ocurrió el 27 de septiembre de 1995. Por lo tanto, se debe apreciar el plazo a partir de ese momento.

Para examinar la razonabilidad de este proceso según los términos del artículo 8.1 de la Convención, la Corte tomó en cuenta tres elementos: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado y c) conducta de las autoridades judiciales.

Al respecto, la Corte consideró que el alegato del Estado en el sentido de que las autoridades judiciales habían “actuado ágilmente aún a despecho de la complejidad y las características del asunto materia de la investigación y las posibilidades propias del Estado”, no es suficiente para justificar el retardo en el proceso al cual estaba sometido el señor Daniel Tibi. Los casi nueve años transcurridos desde la aprehensión del señor Daniel Tibi pugnan con el principio de razonabilidad del plazo para resolver un proceso, sobre todo teniendo en cuenta que, según la ley ecuatoriana, aun cuando se dicte un sobreseimiento provisional la causa permanece abierta por cinco años, período durante el cual puede reabrirse la investigación si se aportan nuevas pruebas. Asimismo, no consta en autos que el señor Tibi haya mantenido una conducta incompatible con su carácter de sindicado ni entorpecido la tramitación del proceso.

**3.2. Respecto al derecho a la presunción de inocencia**

Respecto a este tema la Corte consideró que el Estado violó el artículo 8.2.b de la Convención Americana en perjuicio del señor Tibi.

Lo anterior, al precisar que esa Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. En este sentido, la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto figura en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que la prisión preventiva de los procesados no debe constituir la regla general (…). Se incurriría en una violación a la Convención al privar de libertad, por un plazo desproporcionado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Equivaldría a anticipar la pena, lo cual contraviene los principios generales del derecho universalmente reconocidos. (…)

Considerados en su conjunto, los datos correspondientes al procesamiento penal del inculpado no solo no acreditan que se le hubiera tratado como corresponde a un presunto inocente; sino muestran que en todo momento se actuó, con respecto a él, como si fuere un presunto culpable, o bien, una persona cuya responsabilidad penal hubiere quedado clara y suficientemente acreditada.

Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**3.3. Respecto al derecho a la comunicación previa al inculpado de la acusación formulada**

El artículo 8.2.b de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales competentes notificar al inculpado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso. Para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculpado rinda su primera declaración. Sin esta garantía, se vería conculcado el derecho de aquél a preparar debidamente su defensa.

En el caso sub judice quedó demostrado que no se notificó a la presunta víctima del auto cabeza del proceso ni los cargos que había en su contra.

**3.4. Respecto al derecho de defensa**

En este apartado la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 8.2.d y 8.2.e de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi

Esto porque, en el auto cabeza del proceso que declaró abierta la etapa de sumario, dictado el 4 de octubre de 1995, el Juez designó un abogado de oficio para el señor Daniel Tibi y los otros sindicados. Ese abogado no visitó a la presunta víctima ni intervino en su defensa. Si bien el señor Tibi logró comunicarse posteriormente con un abogado particular, no pudo contratar sus servicios por falta de recursos económicos. (…)

A su vez, la Corte observó que el señor Tibi, como detenido extranjero, no fue notificado de su derecho de comunicarse con un funcionario consular de su país con el fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares (…). En este sentido, la Corte señaló que el derecho individual del nacional de solicitar asistencia consular a su país “debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo”. La inobservancia de este derecho afectó el derecho a la defensa, el cual forma parte de las garantías del debido proceso legal.

**3.5. Respecto al derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo**

Está demostrado que el señor Daniel Tibi fue víctima de torturas por parte de agentes estatales (…). Se le sometió a dichos actos con el propósito de (…) obligarlo a auto-inculparse por determinadas conductas delictivas, (…).

En razón de lo anterior, la Corte concluyó que el Estado violó el artículo 8.2.g de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Por todo lo expuesto, ese Tribunal consideró que el Estado violó el artículo 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.e y 8.2.g de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**IV. Artículo 17 de la Convención Americana (Protección a la familia)**

Ese Tribunal consideró que los hechos alegados en el presente caso ya han sido examinados en relación con las condiciones y período de detención del señor Tibi y con las consecuencias que ello trajo para su entorno familiar (...).

**V. Violación del Artículo 21 de la Convención Americana (Derecho a la Propiedad Privada)**

Se ha probado que fueron incautadas las pertenencias que el señor Daniel Tibi tenía en su poder al momento de su detención (…).

En el caso, el señor Tibi se hallaba en una posesión no controvertida de los bienes al momento de su detención.

Es generalizada la admisión de que la posesión establece por si sola una presunción de propiedad a favor del poseedor y, tratándose de bienes muebles, vale por título. Esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otras cosas, la posesión de los bienes. (…)

En suma, los bienes incautados al señor Tibi, al momento de la detención, se encontraban bajo su uso y goce. Al no serle devueltos, se le privó de su derecho a la propiedad. El señor Tibi no estaba obligado a demostrar la preexistencia ni la propiedad de los bienes incautados para que estos le fueran devueltos.

Es por ello que la Corte concluyó que el Estado violó el artículo 21 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**Reparaciones**

La Corte dispone,

- Que la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas constituye per se una forma de reparación.

- Que el Estado debe, en un plazo razonable, investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores de las violaciones cometidas en perjuicio del señor Daniel Tibi. El resultado de este proceso deberá ser públicamente divulgado.

-Que el Estado deberá publicar, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional en el Ecuador, tanto la Sección denominada Hechos Probados como los puntos resolutivos Primero al Decimosexto de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sin las notas al pie de página correspondientes. Igualmente, el Estado deberá publicar lo anterior, traducido al francés, en un diario de amplia circulación en Francia, específicamente en la zona en la cual reside el señor Daniel Tibi.

- Que el Estado debe hacer pública una declaración escrita formal emitida por altas autoridades del Estado en la que reconozca su responsabilidad internacional por los hechos a que se refiere el presente caso y pida disculpas al señor Tibi y a las demás víctimas mencionadas en la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

- Que el Estado debe establecer un programa de formación y capacitación para el personal judicial, del ministerio público, policial y penitenciario, incluyendo al personal médico, psiquiátrico y psicológico, sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos en el tratamiento de reclusos. El diseño e implementación del programa de capacitación, deberá incluir la asignación de recursos específicos para conseguir sus fines y se realizará con la participación de la sociedad civil. Para estos efectos, el Estado deberá crear un comité interinstitucional con el fin de definir y ejecutar los programas de capacitación en derechos humanos y tratamiento de reclusos. El Estado deberá informar a esta Corte sobre la constitución y funcionamiento de este comité, en el plazo de seis meses.

- Que el Estado debe pagar la cantidad total de €148.715,00 por concepto de indemnización de daño material, distribuida de la siguiente manera:

a) a Daniel Tibi, la cantidad de €57.995,00

b) el Estado debe devolver al señor Daniel Tibi los bienes incautados al momento de su detención, en el término de seis meses contados a partir de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. De no ser ello posible, el Estado deberá entregarle la suma de €82.850,00; y

c) a Beatrice Baruet, la cantidad de €7.870,00.

- Que el Estado debe pagar la cantidad total de €207.123,00, por concepto de indemnización del daño inmaterial, distribuida de la siguiente manera:

a) a Daniel Tibi, la cantidad de €99.420,00.

b) a Beatrice Baruet, la cantidad de €57.995,00.

c) a Sarah Vachon, la cantidad de €12.427,00;

d) a Jeanne Camila Vachon, la cantidad de €12.427,00

e) a Lisianne Judith Tibi, la cantidad de €12.427,00 y

f) a Valerian Edouard Tibi, la cantidad de €12.427,00

- Que el Estado debe pagar al señor Daniel Tibi la cantidad total de €37.282,00, por concepto de las costas y gastos en que incurrieron en el proceso interno y en el procedimiento internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

- Que el Estado debe cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en euros.

-Que los pagos por concepto de daño material, inmaterial y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros.

- Que el Estado deberá cumplir las medidas de reparación y de reembolso de gastos dispuestos en la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, salvo cuando se fijan plazos distintos

-Que supervisará el cumplimiento íntegro de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el fallo. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, el Estado deberá rendir a la Corte un primer informe sobre las medidas tomadas para dar cumplimiento al fallo.

**Resolutivos**

La Corte declara,

- Que el Estado violó el Derecho a la Libertad Personal consagrado en el artículo 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó los Derechos a la Libertad Personal y a la Protección Judicial consagrados en los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Integridad Personal consagrado en el artículo 5.1, 5.2 y 5.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1.

de la misma, e inobservó las obligaciones previstas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Integridad Personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Beatrice Baruet, Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi y Valerian Edouard Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a las Garantías Judiciales, consagrado en el artículo 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.e y 8.2.g de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Propiedad Privada, consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

#### **CASO 3: CASO MYRNA MACK CHANG VS GUATEMALA**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala**

**Resuelto el 25 de noviembre de 2003**

**Temática**

* Garantías judiciales y procesales
* Derecho a la integridad personal
* Protección judicial
* Derecho a la vida

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por el asesinato de Myrna Mack Chang por parte de agentes militares, así como la falta de investigación y sanción de todos los responsables.

**Hechos**

1. Myrna Mack Chang estudió el fenómeno de los desplazados internos y de las Comunidades de Población en Resistencia (CPR) en Guatemala durante los años del conflicto armado. Fue socia fundadora de la Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales en Guatemala (AVANCSO), la cual fue fundada en 1986 con el propósito de realizar investigaciones sobre las causas y consecuencias de los desplazamientos de las comunidades indígenas rurales, las condiciones de vida de las víctimas de este fenómeno y las políticas gubernamentales hacia los desplazados. Myrna Mack Chang concluyó, con base en sus investigaciones, que la causa principal de los desplazamientos internos de comunidades indígenas guatemaltecas fue el programa de contrainsurgencia del Ejército. Calificó de "mínimos" los esfuerzos del Gobierno para solucionar estos problemas, y criticó la política del Ejército hacia los desplazados.

2. El 11 de septiembre de 1990, alrededor de las 20:00 horas, al salir de su oficina de AVANCSO, ubicada en 12 calle y 12 avenida de la Zona 1 de Ciudad de Guatemala, Myrna Mack Chang fue atacada por al menos dos personas. La víctima murió en el lugar de los hechos como consecuencia de 27 heridas penetrantes de cuello, tórax y abdomen producidas con "arma blanca", lo que le provocó un "shock hipovomélico" y ocasionó su muerte.

3. Myrna Mack Chang fue vigilada y ejecutada extrajudicialmente en una operación de inteligencia militar elaborada por el alto mando del Estado Mayor Presidencial.

4. La ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang tuvo una motivación política, en razón de las actividades de investigación que desarrollaba sobre las Comunidades de Población en Resistencia y las políticas del Ejército guatemalteco hacia las mismas. Esta situación la llevó a ser señalada como una amenaza para la seguridad nacional y para el Gobierno guatemalteco.

5. La falta de diligencia en la tramitación del proceso penal y las obstrucciones de que éste ha sido objeto, es evidente que los tribunales de justicia no han demostrado voluntad para esclarecer todos los hechos relacionados con la ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang y juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales, y demás responsables de la privación de la vida de la víctima, y del encubrimiento de la ejecución extrajudicial y de los otros hechos del presente caso.

**Consideraciones de la CoIDH**

La Corte consideró que en caso de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o proceso pendientes.

La Corte estableció que el esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos.

El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo a evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.

A lo anterior, la Corte consideró que los jueces como rectores del proceso tienen el deber de dirigir y encausar el procedimiento judicial con el fin de no sacrificar la justicia y el debido proceso legal en pro del formalismo y la impunidad. De este modo, si las autoridades permiten y toleran el uso de esta manera de los recursos judiciales, los transforman en un medio para que los que cometen un ilícito penal dilaten y entorpezcan el proceso judicial. Esto conduce a la violación de la obligación internacional del Estado de prevenir y proteger los derechos humanos y menoscaba el derecho de la víctima y de sus familiares a saber la verdad de lo sucedido, a que se identifique y se sancione a todos los responsables y a obtener las consecuentes reparaciones.

**Reparaciones**

La Corte dispone que:

1. Esta Sentencia constituye per se una forma de reparación.

2. El Estado debe investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales, y demás responsables de la ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang, y del encubrimiento de la ejecución extrajudicial y de los otros hechos del presente caso, independientemente de la persona que ya se encuentra sancionada por estos hechos; y que los resultados de las investigaciones deben ser públicamente divulgados, en los términos de los párrafos271 a 275 de la presente Sentencia.

3. El Estado debe remover todos los obstáculos y mecanismos de hecho y derecho que mantienen en la impunidad el presente caso, otorgar las garantías de seguridad suficientes a las autoridades judiciales, fiscales, testigos, operadores de justicia y a los familiares de Myrna Mack Chang y utilizar todas las medidas a su alcance para diligenciar el proceso, en los términos de los párrafos 276 y 277 de la presente Sentencia.

4. El Estado debe publicar dentro del plazo de tres meses a partir de la notificación de la presente Sentencia, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, los hechos probados contenidos en los párrafos 134; 134.1 a 134.8; 134.10 a 134.19; 134.26; 134.86 a 134.90; y 134.95 a 134.106, sin las notas al pie, y los puntos resolutivos del 1 a 12, en los términos del párrafo 280 de la presente Sentencia.

5. El Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con los hechos de este caso y de desagravio a la memoria de Myrna Mack Chang y a sus familiares, en presencia de las más altas autoridades del Estado, en los términos del párrafo 278 de la presente Sentencia.

6. El Estado debe honrar públicamente la memoria de José Mérida Escobar, investigador policial, en relación con los hechos del presente caso, en los términos del párrafo 279 de la presente Sentencia.

7. El Estado debe incluir, dentro de los cursos de formación de los miembros de las fuerzas armadas y de la policía, y de organismos de seguridad, capacitación en materia de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario, en los términos del párrafo 282de la presente Sentencia.

8. El Estado debe establecer una beca de estudios, con el nombre de Myrna Mack Chang, en los términos del párrafo 285 de la presente Sentencia.

9. El Estado debe darle el nombre de Myrna Mack Chang a una calle o plaza reconocida en la Ciudad de Guatemala y colocar en el lugar donde falleció, o en sus inmediaciones, una placa destacada en su memoria que haga alusión a las actividades que realizaba, en los términos del párrafo 286 de la presente Sentencia.

10. El Estado debe pagar la cantidad total de US$266,000.00 (doscientos sesenta y seis mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca por concepto de indemnización del daño material, en los términos de los párrafos 252 a 254 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Lucrecia Hernández Mack, en condición de hija de Myrna Mack Chang, la cantidad de US$235,000.00 (doscientos treinta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 252 y 254 de la presente Sentencia;

b) a Lucrecia Hernández Mack la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.2 y 254 de la presente Sentencia;

c) a Zoila Chang Lau, en condición de viuda de Yam Mack Choy, la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.2 y 254 de la presente Sentencia; y

d) a Helen Mack Chang la cantidad de US$25,000.00 (veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.1 y 254 de la presente Sentencia.

11. El Estado debe pagar la cantidad total de US$350,000.00 (trescientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca por concepto de indemnización del daño inmaterial, en los términos de los párrafos 263 a 267 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Lucrecia Hernández Mack, en condición de hija de Myrna Mack Chang, la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 263 y 267 de la presente Sentencia;

b) a Lucrecia Hernández Mack la cantidad de US$110,000.00 (ciento diez mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.b, 266 y 267 de la presente Sentencia;

c) a Zoila Chang Lau, en condición de viuda de Yam Mack Choy, la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.c y 267 de la presente Sentencia;

d) a Zoila Chang Lau la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.c y 267 de la presente Sentencia;

e) a Helen Mack Chang la cantidad de US$100,000.00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.d y 267 de la presente Sentencia; y

f) a Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang, Ronald Chang Apuy y Vivian Mack Chang, la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, a cada uno de ellos, en los términos de los párrafos 264.a, 264.e, 264.f, 264.g y 267de la presente Sentencia.

12. El Estado debe pagar la cantidad total de US$163,000.00 (ciento sesenta y tres mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos, y la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos futuros, en los términos de los párrafos 291 y 292 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a la Fundación Myrna Mack la cantidad de US$145,000.00 (ciento cuarenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), y la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), para cubrir los gastos que causen en el futuro las gestiones relacionadas con el proceso penal en curso para sancionar a todos los responsables de lo ocurrido a Myrna Mack Chang, en los términos de los párrafos 291.a y 292de la presente Sentencia;

b) a Lawyers Committee for Human Rights la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.b de la presente Sentencia;

c) al bufete Wilmer, Cutler y Pickering la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.c de la presente Sentencia;

d) al bufete Hogan & Hartson la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.d de la presente Sentencia; y

e) al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.e de la presente Sentencia.

13. El Estado debe pagar la cantidad total de la indemnización ordenada por concepto de daño material, daño inmaterial, y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia, sin que ninguno de los rubros que la componen pueda ser objeto de impuesto, gravamen o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro.

14. El Estado debe cumplir las medidas de reparación ordenadas en la presente Sentencia dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, en los términos del párrafo 293 de la presente Sentencia.

15. En caso de que el Estado incurriese en mora, debe pagar un interés sobre la cantidad adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en Guatemala, en los términos del párrafo 299 de la presente Sentencia.

La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. El Estado deberá, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendir al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma.

**Resolutivos**

La Corte declara por unanimidad, que:

1. El Estado violó el derecho a la vida consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Myrna Mack Chang, en los términos de los párrafos 139 a 158 de la presente Sentencia.

2. El Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los siguientes familiares de Myrna Mack Chang: Lucrecia Hernández Mack, Yam Mack Choy, Zoila Chang Lau, Helen Mack Chang, Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang y Ronald Chang Apuy, en los términos de los párrafos 165 a 218 de la presente Sentencia.

3. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los siguientes familiares de Myrna Mack Chang: Lucrecia Hernández Mack, Yam Mack Choy, Zoila Chang Lau, Helen Mack Chang, Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang y Ronald Chang Apuy, en los términos de los párrafos 224 a 233 de la presente Sentencia.

#### **CASO 4: CASO ALMONACID ARELLANO Y OTROS VS CHILE**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Almonacid Arellano y Otros Vs. Chile**

**Resuelto el 26 de septiembre de 2006**

**Temática**

* Crímenes de lesa humanidad
* Obligación de adecuar normativa estatal a la Convención Americana
* Obligación de los jueces a aplicar la Convención en la impartición de justicia (Control de Convencionalidad)

**I. Hechos**

Aplicación de ley de amnistía y falta de investigación eficaz sobre los responsables de la ejecución de Luis Alfredo Almonacid Arrellano, acaecida durante la dictadura militar.

**II. Procedimiento ante órganos interamericanos**

• La petición inicial fue presentada ante la Comisión el 15 de septiembre de 1998 por Mario Márquez Maldonado y Elvira Rosario Gómez Olivares.

• El 9 de octubre de 2002 la Comisión Interamericana aprobó el Informe de admisibilidad No. 44/02.

• El 7 de marzo de 2005 la Comisión adoptó el Informe N? 30/05, en el cual concluyó que el Estado era responsable e hizo varias recomendaciones.

• El 11 de julio de 2005 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**III. Sentencia CoIDH (Fondo, Reparaciones y Costas)**

La Corte se pronuncia respecto a los siguientes destacables aspectos

**A. COMPETENCIA DE LA CORTE. EFECTOS DE LA LIMITACIÓN TEMPORAL ESTABLECIDA, RESERVAS EN LA RATIFICACIÓN DE LA CONVENCIÓN AMERICANA.** El reconocimiento de la competencia de la Corte es un acto unilateral de cada Estado, condicionado por los términos de la propia Convención Americana como un todo y, por lo tanto, no está sujeta a reservas. Si bien alguna doctrina habla de “reservas” al reconocimiento de la competencia de un tribunal internacional, se trata, en realidad, de limitaciones al reconocimiento de esa competencia y no técnicamente de reservas a un tratado multilateral. Las limitaciones temporales al reconocimiento de la competencia de la Corte tienen su fundamento en la facultad, que otorga el artículo 62 de la Convención a los Estados Partes que decidan reconocer la competencia contenciosa del Tribunal, de limitar temporalmente dicha competencia. Por lo tanto, esta limitación se encuentra prevista en la propia Convención; sin embargo, de acuerdo al principio de compétence de la compétence, no se puede dejar a la voluntad de los Estados que éstos determinen cuáles hechos se encuentran excluidos de su competencia. Esta determinación es un deber que corresponde al Tribunal en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. (párrafos 43, 44 y 45)

**B. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. DEFINICIÓN Y CARACTERÍTICAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL.** Los crímenes contra la humanidad incluyen la comisión de actos inhumanos, como el asesinato, cometidos en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Basta que un solo acto ilícito sea cometido dentro del contexto descrito, para que se produzca un crimen de lesa humanidad. En este sentido se pronunció el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia en el caso Prosecutor v. Dusko Tadic, al considerar que “un solo acto cometido por un perpetrador en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil trae consigo responsabilidad penal individual, y el perpetrador no necesita cometer numerosas ofensas para ser considerado responsable”. La prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es una norma de ius cogens, y la penalización de estos crímenes es obligatoria conforme al derecho internacional general. (párrafos 96 y 99)

**C. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. IMPOSIBILIDAD DE AMNISTIARLOS.** Según el corpus iuris del Derecho Internacional, un crimen de lesa humanidad es en sí mismo una grave violación a los derechos humanos y afectos a toda la humanidad. La obligación conforme al derecho internacional de enjuiciar y, si se les declara culpables, castigar a los perpetradores de determinados crímenes internacionales, entre los que se cuentan los crímenes de lesa humanidad, se desprende de la obligación de garantía consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. (párrafos 105 y 110)

**D. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. OBLIGACIÓN DE LOS ESTADOS DE INVESTIGARLOS Y PERSEGUIR A SUS EJECUTORES.** Los crímenes de lesa humanidad producen la violación de una serie de derechos inderogables reconocidos en la Convención Americana, que no pueden quedar impunes. El Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad, definida como la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana. La investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. (párrafo 111)

**E. ADECUACIÓN DE NORMATIVA. OBLIGACIÓN PARA LOS ESTADOS DE ADOPTAR Y RECONOCER LOS DERECHOS ESTABLECIDOS EN LA CONVENCIÓN AMERICANA.** En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas. Esta norma aparece como válida universalmente y ha sido calificada por la jurisprudencia como un principio evidente (“principe allant de soi”). La Convención Americana establece la obligación de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados. A la luz del artículo 2 de la Convención, tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Es necesario reafirmar que la obligación de la primera vertiente sólo se satisface cuando efectivamente se realiza la reforma. Un Estado viola la Convención Americana cuando dicta disposiciones que no están en conformidad con las obligaciones dentro de la misma; el hecho de que esas normas se hayan adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, “es indiferente para estos efectos”. (párrafo 117, 118 y 120)

**F. IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. OBLIGACIÓN DE LOS JUECES DE OBSERVAR LAS DISPOSCIONES DE LA CONVENCIÓN AMERICANA.** La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. Según el derecho internacional, las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno. Esta regla ha sido codificada en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. (párrafo 124 y 125)

**G. JURISDICCIÓN PENAL MILITAR. SU CARÁCTER EXCEPCIONAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.** En un Estado democrático de derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Por ello, sólo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. Al respecto, cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia.

**IV. Sentido de la sentencia**

La Corte determinó:

i. El Estado incumplió sus obligaciones derivadas de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y violó los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de dicho tratado, en perjuicio de la señora Elvira del Rosario Gómez Olivares y de los señores Alfredo, Alexis y José Luis Almonacid Gómez.

ii. Al pretender amnistiar a los responsables de delitos de lesa humanidad, el Decreto Ley No. 2.191 es incompatible con la Convención Americana y, por tanto, carece de efectos jurídicos, a la luz de dicho tratado.

#### **CASO 5: CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS PERÚ**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS. PERÚ**

**Resuelto el 24 de noviembre de 2006**

**Temática**

* Control de convencionalidad.
* Derechos económicos, sociales y culturales, garantías judiciales y procesales.
* Protección judicial.

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por el despido de 257 trabajadores del Congreso, así como por la falta de un debido proceso para cuestionar dicha situación.

**Hechos**

El 5 de abril de 1992 el Presidente Fujimori instituyó transitoriamente el llamado “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional” a través del Decreto Ley No. 25418, el cual ordenó la disolución del Congreso de la República hasta la aprobación de una nueva estructura orgánica del Poder Legislativo, como consecuencia de la modificación de la Constitución Política.

El 16 de abril de 1992 el “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional” emitió el Decreto Ley No. 25438, mediante el cual constituyó la Comisión Administradora del Patrimonio del Congreso de la República, a la cual se le encargó que “adoptara las medidas administrativas y dictara las acciones de personal que fueran necesarias”.

El 6 de mayo de 1992 el Decreto Ley No. 25477 dispuso que la Comisión Administradora instaurara un proceso de racionalización administrativa, mismo que debía concluir dentro de 45 días contados a partir de la publicación de dicho Decreto.

Mediante el Decreto Ley No. 25640 de 21 de julio de 1992 se autorizó la ejecución del proceso de racionalización del personal del Congreso de la República siendo cesadas las 257 presuntas víctimas del caso.

Durante la época en que ocurrieron los hechos del caso y en que las presuntas víctimas plantearon los recursos administrativos y judiciales en contra, se incluyó en diversos decretos leyes una disposición que impedía la interposición de la acción de amparo para cuestionar los efectos de los mismos, lo cual desnaturalizó al proceso de amparo, pues se establecieron situaciones exentas del control jurisdiccional.

**Consideraciones de la CoIDH**

**ARTÍCULOS 8 Y 25 DE LA CONVENCIÓN (PROTECCIÓN JUDICIAL Y GARANTÍAS JUDICIALES) EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 Y 2 DE LA MISMA (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS Y DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO).**

La Corte observó una serie de impedimentos normativos y prácticos para acceder de manera real a la justicia de igual manera existió una ausencia de garantías e ineficacia de las instituciones judiciales para afrontar los hechos. En ese contexto, y en particular el clima de inseguridad jurídica propiciado por la normativa que limitaba la impugnación respecto del procedimiento de evaluación y eventual cesación de las presuntas víctimas, fue claro que éstas no tuvieron certeza acerca de la vía a la que debían o podían acudir para reclamar los derechos que consideraron vulnerados, fuera administrativa, contencioso administrativa o de amparo.

Los recursos internos existentes no fueron efectivos, ni individual ni en conjunto, para los efectos de una adecuada y efectiva garantía del derecho de acceso a la justicia de las presuntas víctimas cesadas del Congreso peruano, en los términos de la Convención Americana.

Con base en lo anterior, la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención citada, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de las 257 personas relacionadas.

**ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA (DESARROLLO PROGRESIVO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES).**

Lo declarado por la Corte fue que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención, relativos a las garantías judiciales y protección judicial, respecto de las presuntas víctimas, en razón de la falta de certeza acerca de la vía a la que debían o podían acudir para reclamar los derechos que consideraran vulnerados y de la existencia de impedimentos normativos y prácticos para un efectivo acceso a la justicia. La Corte es consciente de que las violaciones a dichas garantías necesariamente tuvieron consecuencias perjudiciales para las presuntas víctimas, en tanto que cualquier cese tiene consecuencias en el ejercicio y goce de otros derechos propios de una relación laboral. Tales consecuencias para imponer al estado las medidas de reparación.

**Reparaciones**

LA CORTE DISPONE,

por unanimidad, que:

1.-El Estado debe garantizar a las 257 víctimas enunciadas en el Anexo de la Sentencia el acceso a un recurso sencillo, rápido y eficaz, para lo cual deberá constituir a la mayor brevedad un órgano independiente e imparcial que cuente con facultades para decidir en forma vinculante y definitiva si esas personas fueron cesadas regular y justificadamente del Congreso de la República o, en caso contrario, que así lo determine y fije las consecuencias jurídicas correspondientes, inclusive, en su caso, las compensaciones debidas en función de las circunstancias específicas de cada una de esas personas, en los términos de los párrafos 148, 149 y 155 de esta Sentencia. Las decisiones finales del órgano que se cree para dichos efectos deberán adoptarse dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia.

2.-El Estado debe pagar, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia, la cantidad fijada en el párrafo 151 de la Sentencia, a favor de las 257 víctimas cuyos nombres se encuentran en el Anexo de la Sentencia, por concepto de daño inmaterial, en los términos de los párrafos 156 y 158 a 161 del fallo.

3.-El Estado debe pagar, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia, las cantidades fijadas en el párrafo 154, por concepto de costas, en los términos de los párrafos 157 a 161 de la Sentencia.

4.-La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia y dará por concluido el caso una vez que el Estado haya ejecutado lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 162 de la misma.

**Resolutivos**

LA CORTE DECLARA,

por unanimidad, que:

1.-El Estado violó, en perjuicio de las 257 víctimas enunciadas en el Anexo de la Sentencia, los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con la obligación general de respetar y garantizar los derechos y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno establecidas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, en los términos de los párrafos 106 a 132 de la Sentencia.

2.-La Sentencia constituye per se una forma de reparación.

## **SENTENCIA** [**SUP-REC-112/2013**](http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2013/REC/SUP-REC-00112-2013.htm)

|  |
| --- |
| **RECURSO DE RECONSIDERACIÓN**  **EXPEDIENTE:** SUP-REC-112/2013  **RECURRENTE:** PERFECTO RUBIO HEREDIA  **AUTORIDAD RESPONSABLE:** SALA REGIONAL DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, CORRESPONDIENTE A LA TERCERA CIRCUNSCRIPCIÓN PLURINOMINAL, CON SEDE EN XALAPA, VERACRUZ  **MAGISTRADO PONENTE:** FLAVIO GALVÁN RIVERA  **MAGISTRADA ENCARGADA DEL ENGROSE:** MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA  **SECRETARIOS:** ENRIQUE FIGUEROA ÁVILA Y ANDRÉS CARLOS VÁZQUEZ MURILLO |

México, Distrito Federal, a seis de noviembre de dos mil trece.

**VISTOS**, para resolver, los autos del recurso de reconsideración identificado con la clave **SUP-REC-112/2013**, promovido por Perfecto Rubio Heredia, en contra de la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, a fin de controvertir la sentencia dictada el tres de octubre de dos mil trece, en los juicios acumulados para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, identificados con las claves SX-JDC-658/2013 y SX-JDC-659/2013, y

**R E S U L T A N D O**

**I. Antecedentes.** De la narración de los hechos que el recurrente hace en su demanda, así como de las constancias que obran en autos, se advierte lo siguiente:

**1. Inicio del procedimiento electoral local.** El diecisiete de noviembre de dos mil doce, inició el procedimiento electoral ordinario dos mil doce–dos mil trece (2012-2013), en el Estado de Oaxaca, para renovar diputados al Congreso local e integrantes de Ayuntamientos, que se rigen por el sistema de partidos políticos.

**2. Registro de candidaturas.** El veinticuatro de mayo de dos mil trece, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca emitió el acuerdo identificado con la clave CG-IEEPCO-40/2013, por el que aprobó el registro de las candidaturas de diputados, por el principio de representación proporcional, para el procedimiento electoral ordinario dos mil doce–dos mil trece (2012-2013).

**3. Jornada electoral.** El siete de julio de dos mil trece se llevó a cabo la jornada electoral, para elegir diputados al Congreso local e integrantes de Ayuntamientos, en el Estado de Oaxaca.

**4. Asignación de diputados por el principio de representación proporcional.** El catorce de julio del año en que se actúa, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca emitió el acuerdo CG-IEEPCO-81/2013, por el cual hizo la asignación de diputados locales por el principio de representación proporcional.

**5. Juicios ciudadanos locales.** Disconformes con la asignación mencionada, el dieciocho y diecinueve de julio del dos mil trece, Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, en su carácter de integrantes de la fórmula cuatro (4) de la lista de candidatos del Partido Acción Nacional a diputados por el principio de representación proporcional, en el Estado de Oaxaca, promovieron sendos juicios ciudadanos locales.

Los medios de impugnación locales fueron radicados en el Tribunal Electoral del Estado, en los expedientes identificados con las claves JDC-230/2013 y JDC-232/2013, respectivamente.

**6. Sentencia del Tribunal Electoral local.** El trece de agosto de dos mil trece, el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca resolvió los juicios ciudadanos precisados en el apartado que antecede, en el sentido de confirmar la asignación de diputados locales, por el principio de representación proporcional, hecha por el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de la mencionada entidad federativa.

**7. Juicios para la protección de los derechos político electorales del ciudadano.** El diecisiete de agosto de dos mil trece, Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, promovieron sendos juicios para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, para controvertir la sentencia emitida por el Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de Oaxaca, en los juicios ciudadanos locales mencionados en el apartado cinco (5) que antecede.

Los aludidos medios de impugnación federales fueron radicados en la Sala Regional Xalapa de este Tribunal Electoral, en los expedientes identificados con la clave SX-JDC-658/2013 y SX-JDC-659/2013, respectivamente.

**8. Sentencia impugnada.** El tres de octubre de dos mil trece, la mencionada Sala Regional resolvió los juicios precisados en el párrafo que antecede, al tenor de las siguientes consideraciones y puntos resolutivos:

**CUARTO. Estudio de fondo.** La pretensión de las actoras consiste en revocar la sentencia impugnada y, por ende, la asignación de la segunda diputación por el principio de representación proporcional realizada a favor de Perfecto Rubio Heredia y Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán, integrantes de la tercera fórmula postulada por el Partido Acción Nacional.

Así, su pretensión final es obtener la segunda diputación por dicho principio, en cumplimiento a los principios de paridad, alternancia y equidad de género.

La causa de pedir la sustentan en lo siguiente:

- Indebida fijación de la litis, pues al resolver pasaron por alto los principios de equidad, paridad y alternancia de género, a efecto de realizar una interpretación acorde con el artículo 25, base A, fracción II, base B, fracción III, de la Constitución del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en relación con el artículo 153, párrafos 6 y 7 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado referido, y hacer efectiva la acción afirmativa de género.

- Incongruencia de la resolución pues reconoció los principios constitucionales de igualdad y equidad de género, así como su regulación por diversos instrumentos internacionales, sin embargo, concluyó que la paridad, alternancia y equidad de género sólo operan en la etapa de registro, razón por la cual el orden de prelación de las listas de candidatos no puede ser modificado.

- La interpretación realizada por la responsable es contraria a la acción afirmativa de género, porque la lista de diecisiete candidatos integrada por el Partido Acción Nacional tuvo como finalidad generar condiciones reales para que ambos géneros accedieran a una representación igualitaria, la cual debe mantenerse hasta la fase de resultados.

- Indebida fundamentación y motivación al no advertir algún principio jurídico o directriz interpretativa para hacer efectiva la acción afirmativa de género solicitada, pues en la resolución impugnada argumentó la imposibilidad de realizar una variación en la integración de la lista de candidatos, por lo que debe atenderse al orden establecido al momento del registro.

- El Tribunal responsable realizó una interpretación restrictiva de los derechos político-electorales de la actora, al considerar que los principios referidos sólo operan en la fase de registro.

- La interpretación gramatical del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código electoral de Oaxaca debe desestimarse, pues el orden de prelación debe atender a la cuota de género, por ende, si la segunda diputación estaba reservada para una mujer y quien se encontraba registrada fue electa por mayoría relativa, conforme al orden de registro debe ser asignada a la siguiente fórmula mujer.

- De resultar correcta la interpretación realizada por el Tribunal responsable, solicita la inconstitucionalidad del precepto referido, por ser contrario al principio de igualdad y no discriminación contenido en los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues ello se traduce en un impedimento para la eficacia de las acciones afirmativas.

- Solicita llevar a cabo una interpretación progresista, acorde a los principios *pro personae* y *pro cive*, así como control convencional de la interpretación realizada por la responsable.

- La interpretación realizada por la responsable constituye un fraude a la Ley, ya que resultarían electos por el Partido Acción Nacional dos hombres, lo cual es contrario a la cuota de género.

En síntesis, los agravios planteados por las actoras están encaminados a demostrar que la interpretación realizada por el Tribunal responsable es incorrecta, al haber asignado a una fórmula integrada por hombres, postulada por el Partido Acción Nacional, la segunda diputación local por el principio de representación proporcional.

Lo anterior, en virtud de que las candidatas que ocupaban la segunda fórmula de dicho instituto político resultaron electas por el principio de mayoría relativa.

Por ello, en concepto de las actoras, tanto el Consejo General del Instituto local como el Tribunal responsable, desatendieron a los principios de paridad, alternancia y equidad de género previstos en la legislación electoral local, así como a diversos tratados internacionales, pues con la interpretación realizada se coartó la eficacia de la acción afirmativa de las cuotas de género, así como su derecho político electoral de ser votadas.

En tales condiciones, la presente controversia se centra en determinar si la interpretación realizada por el Tribunal responsable, al analizar la asignación de la segunda diputación por representación proporcional a favor de la fórmula tres postulada por el Partido Acción Nacional, es conforme a derecho.

Este órgano colegiado considera que la pretensión de las actoras es **fundada**.

Ello es así, pues la conclusión a la cual arribó el Tribunal responsable desatiende a la eficacia de la cuota de género prevista por la Ley y a la esencia de los principios de igualdad y de equidad de género, así como a los diversos instrumentos internacionales que regulan tales derechos humanos, como se demuestra a continuación:

**1. Marco jurídico y tratados internacionales.**

El artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos por la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Asimismo, señala que queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Por su parte, el artículo 4° establece que los hombres y las mujeres son iguales ante la ley.

La **Declaración Universal de los Derechos Humanos** en su artículo 1 prevé que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad, derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.

De igual forma, el diverso numeral 7 establece que todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley.

Asimismo, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala en su artículo 2.1 que cada uno de los Estados Partes se compromete a respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos por el Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

El artículo 3 de dicho instrumento internacional prevé que los Estados Partes se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos a que se hace referencia dicho Pacto.

Entre los derechos a que se hace referencia, el artículo 25, incisos b) y c), señala que todos los ciudadanos gozarán, sin distinciones y restricciones indebidas, del derecho a votar y ser elegidas, así como tener acceso, en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas de su país.

Por otra parte, la **Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer** establece en su artículo primero que las mujeres tendrían derecho a votar en todas las elecciones en igualdad de condiciones con los hombres, sin discriminación alguna.

El artículo segundo señala que las mujeres serán elegibles para todos los organismos públicos electivos establecidos por la legislación nacional, en condiciones de igualdad con los hombres, sin discriminación alguna.

Asimismo, el artículo tercero dispone que las mujeres tendrán derecho a ocupar cargos públicos y a ejercer todas las funciones públicas establecidas por la legislación nacional, en igualdad de condiciones con los hombres, sin discriminación alguna.

La **Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer** (CEDAW por sus siglas en inglés), señala en su artículo 1 que la expresión “discriminación contra la mujer” denota toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer de sus derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera.

El artículo 3 de la Convención establece que los Estados parte tomarán en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales **en igualdad de condiciones con el hombre.**

Asimismo, el artículo 7, inciso a), señala que los Estados tomarán las medidas apropiadas para **eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país** y, en particular, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a votar en todas las elecciones y referéndums públicos **y ser elegibles para todos los organismos cuyos integrantes sean objeto de elecciones públicas.**

Por su parte, **la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer *(Convención de Belem do Pará)***, establece en su artículo 3 que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado.

A su vez, el artículo 5 de dicha Convención señala que toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, y contará con total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.

El artículo 6 establece que el derecho de la mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros, el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación y el derecho a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

Asimismo, el artículo 7, inciso e), señala que los Estados convienen en adoptar políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y tomar todas las medidas apropiadas, incluidas aquellas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer.

Por su parte, el apartado 1, numeral ii), del **Consenso de Quito**, señala que los Estados parte acordaron adoptar todas las medidas de acción positiva y todos los mecanismos necesarios, incluidas las reformas legislativas necesarias y las asignaciones presupuestarias para **garantizar la plena participación de las mujeres en cargos públicos y de representación política con el fin de alcanzar la paridad** en la institucionalidad estatal (poderes ejecutivo, legislativo, judicial y autónomos) y en los ámbitos nacional y local.

A nivel estatal, específicamente en Oaxaca, la Constitución local establece en su artículo 25, apartado A, fracción II, párrafo segundo, que las mujeres disfrutarán y ejercerán su derecho a votar y ser votadas en condiciones de igualdad con los varones; así como acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electas o designadas.

Por su parte, el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de dicha entidad, prevé en su artículo 8, párrafo 3, que el sufragio pasivo es la prerrogativa que tiene el ciudadano de poder ser votado para todos los cargos de elección popular en igualdad de oportunidades entre hombres y mujeres.

Como se ve, tanto en la legislación nacional y estatal, así como a nivel internacional, se ha establecido que los hombres y las mujeres deben contar con igual libertad de participación política e igualdad de condiciones entre ambos géneros.

Lo anterior implica que el género femenino cuente efectivamente con el derecho a que sus integrantes sean electas y ocupen parte de los distintos cargos de elección de manera equitativa a los hombres.

En ese sentido, el Estado mexicano, constitucional y convencionalmente, está obligado a adoptar medidas que permitan **garantizar a las mujeres el ejercicio de esos derechos**, y privilegien participar dentro de los cargos públicos y de representación.

Al respecto, en nuestro país se han hecho reformas legislativas con el fin de incorporar criterios de no discriminación y no violencia contra la mujer, entre los que se encuentran aquellas medidas afirmativas que tienen por objeto establecer cuotas de género **para garantizar que las mujeres accedan** a los cargos públicos en igualdad de oportunidades que los hombres.

**2. Acción afirmativa o medidas especiales de carácter temporal.**

Las acciones afirmativas constituyen medidas temporales cuyo fin es acelerar la participación, en condiciones de igualdad, de quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad o desventaja en el ámbito político, económico, social, cultural y cualquier otro.

De acuerdo con la Recomendación General número veinticinco, del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, párrafo 14, las “medidas especiales de carácter temporal” (acciones afirmativas) tienen como finalidad la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, incluida la eliminación de las causas y consecuencias de la desigualdad sustantiva o de facto.

El párrafo 15 de la recomendación referida, también señala que otra finalidad es realizar los cambios estructurales, sociales y culturales necesarios para corregir las formas y consecuencias pasadas y presentes de la discriminación contra la mujer, así como compensarlas.

Asimismo, en el párrafo 18 se precisa que la aplicación de estas acciones no constituye una excepción a la regla de no discriminación, sino parte de una estrategia necesaria para lograr la igualdad sustantiva entre la mujer y el hombre en el goce de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

De acuerdo con el “Protocolo para juzgar con perspectiva de género”, publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las acciones afirmativas son un ejemplo de tratos diferenciados objetivos y razonables.

Al respecto, establece que la *objetividad* de una distinción, exclusión, restricción o preferencia la determina el hecho de que haya sido tomada de acuerdo a criterios libres de estereotipos y basados en los derechos humanos; y la *razonabilidad* está en la proporcionalidad entre la finalidad y la medida tomada.

En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente deben adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable.

Sobre el tema, la Sala Superior de este órgano jurisdiccional ha establecido que en nuestro sistema jurídico, es posible que una norma expresa o implícitamente tenga en cuenta algún criterio de acción afirmativa o de discriminación positiva con el objeto de atender otros principios constitucionales, como es el caso de la equidad de género en materia político electoral y acceso a la representación política en condiciones de igualdad.

Dichas medidas revelan un carácter compensatorio, corrector, reparador y defensor en beneficio de un sector de la población que históricamente, en el plano político, se ubican en condiciones de inferioridad.

De manera que, las acciones afirmativas son constitucionalmente admisibles por nuestro ordenamiento jurídico, por lo cual es posible apelar a los géneros, para aminorar el efecto nocivo de las prácticas sociales que han ubicado a uno de los géneros en posiciones desfavorables.

Así, en la legislación local de Oaxaca, se encuentra prevista la acción afirmativa de cuotas de género, prevista para los partidos políticos, a efecto de lograr que las mujeres se posicionen con un porcentaje mínimo en las candidaturas que se postulen para ocupar cargos de elección popular.

En efecto, el artículo 25, base B, fracción III, de la Constitución de Oaxaca establece que los partidos políticos registrarán fórmulas completas de candidatos a diputados según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional y que la ley establecerá los medios **para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación.**

Asimismo, el artículo 153, párrafo 6, del Código electoral de Oaxaca, establece que los partidos políticos registrarán fórmulas completas de candidatos a diputados según los principios de mayoría relativa y representación proporcional, en este último caso **deberán ser fórmulas del mismo género.**

El párrafo 7 de dicho numeral precisa que de la totalidad de solicitudes de registro, tanto de las candidaturas a diputados por ambos principios que presenten los partidos políticos o las coaliciones ante el Instituto, **deberán integrarse con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, procurando llegar a la paridad de género.**

De las disposiciones anteriores se observa la regulación del principio de paridad de género, esto es, la conformación de fórmulas completas por hombres y mujeres, así como una cuota que permite garantizar un porcentaje mínimo para cada género.

La disposición en comento establece la necesidad de que los candidatos a diputados que se postulen correspondan a un mismo género, al menos en un porcentaje de cuarenta por ciento.

Además, con ello se protege la igualdad de oportunidades y la equidad de género en la vida política de dicha entidad y procura un equilibrio razonable entre ellos a través de una acción afirmativa.

Al respecto, es importante señalar que las cuotas de género, también conocidas como cuotas de participación por sexo, son una forma de acción afirmativa cuyo objetivo es **garantizar la efectiva integración de mujeres** en cargos electivos de decisión al interior de los partidos políticos, o bien, de la estructura gubernamental.

Se trata de providencias jurídicas cuya finalidad es compeler a los partidos políticos a vigilar y garantizar la incorporación de mujeres en sus candidaturas.

Tal objetivo se estima transitorio, pues supone una vigencia sujeta a la superación de los obstáculos que impiden un auténtico y constante acceso de las mujeres a los espacios de poder y representación política.

En suma, las cuotas de participación consisten en un mecanismo que posibilita la efectiva igualdad y paridad entre mujeres y hombres en los órganos de representación y en el ejercicio del poder público.

En ese sentido, cuando el artículo 153, párrafo 7, del Código electoral de Oaxaca exige la postulación de al menos cuarenta por ciento de candidatos de un mismo género a diputados, dicho porcentaje debe ser cubierto por el género minoritario de cada uno de esos universos, pues sólo de esta manera se haría efectiva la cuota de género que establece el propio artículo.

Por ejemplo, de la totalidad de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional que registre un partido o coalición, el cuarenta por ciento debe corresponder al género menos representado de ese universo.

Sólo de esta forma adquiere sentido la exigencia de cuarenta por ciento de candidatos de un mismo género, pues la naturaleza de las cuotas de género descansa sobre la base de la existencia de un género menos representado que requiere de incentivos para lograr la paridad en el ejercicio de la representación entre hombres y mujeres.

También, cabe resaltar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver las acciones de inconstitucionalidad 2/2002, consideró válida la previsión de porcentajes o cuotas obligatorias (acciones afirmativas o medidas especiales de carácter temporal) dirigidas a procurar la equidad de género en lo relativo a la postulación de candidatos por parte de los partidos políticos.

De igual forma, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas determinó que el establecimiento de cuotas de género era objetivo y razonable.

Hasta aquí, podemos concluir que el derecho humano a la igualdad y no discriminación de la mujer por cuestiones de género, se encuentra tutelado por el marco normativo internacional, nacional y estatal, con la finalidad de garantizar a las mujeres sus derechos fundamentales en condiciones de igualdad respecto al género opuesto, así como la igualdad de oportunidades.

Así, es a través de los diversos instrumentos internacionales y preceptos normativos nacionales y estatales, como se ha tratado de garantizar, formalmente, el reconocimiento y respeto de tales derechos a favor de las mujeres, razón por lo cual se han establecido medidas positivas a fin de compensar el tiempo que se ha visto desfavorecido dicho género.

En ese sentido, la previsión de la cuota de género en la postulación de candidaturas a cargos de elección popular, ha tenido como finalidad impulsar la participación de las mujeres en la vida política del país y garantizar su permanencia y real acceso a los cargos de elección popular.

Por ello, resulta indispensable analizar la eficacia de dicha acción afirmativa y finalidad que es crear el acceso real de forma igualitaria de las mujeres a dichos cargos.

**3. Eficacia de la acción afirmativa.**

El reconocimiento al derecho a la igualdad sin distinción de sexo y a la no discriminación, ha propiciado la implementación de diversas acciones afirmativas; la introducción de la perspectiva de género en el análisis jurídico; la eliminación de preceptos legales que establecen prohibiciones basadas concepciones prejuiciadas, entre otras cuestiones y en distintos ámbitos.

Sin embargo, el reconocimiento de tales derechos en diversas legislaciones estatales y federales, en la Constitución federal, así como en diversos tratados internacionales, no es suficiente, pues el ejercicio pleno del mismo debe verse reflejado en la realidad.

En efecto, el Protocolo para juzgar con perspectiva de género, publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, señala que la igualdad formal, expresada en fórmulas generales, abstractas y aparentemente neutrales, no ha sido suficiente para hacer efectivo el acceso de todas las personas a sus derechos.

Asimismo, precisa que la existencia de disposiciones específicas que reconocen los derechos de las mujeres no resuelve las situaciones que de facto y de manera estructural les impiden gozar efectivamente de sus derechos.

La Recomendación General número 25 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, establece en su párrafo 4 que los Estados Partes en la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) tienen la obligación jurídica de respetar, proteger, promover y cumplir el derecho de no discriminación de la mujer y asegurar el desarrollo y el adelanto de la mujer a fin de mejorar su situación hasta alcanzar la igualdad tanto *de jure* como *de facto* respecto del hombre.

En los párrafos 6 y 7 de la Recomendación referida, se precisan las tres obligaciones fundamentales en la labor de los Estados Partes para eliminar la discriminación contra la mujer, de las cuales destaca la segunda al referirse a mejorar la situación de facto de la mujer adoptando políticas y programas concretos y eficaces.

Asimismo, en el párrafo 8 se establece lo siguiente:

“En opinión del Comité, un enfoque jurídico o programático puramente formal, **no es suficiente para lograr la igualdad *de facto* con el hombre**, que el Comité interpreta como igualdad sustantiva. Además, la Convención requiere que la mujer tenga las mismas oportunidades desde un primer momento y que disponga de un entorno que le permita conseguir la igualdad de resultados. **No es suficiente garantizar a la mujer un trato idéntico al del hombre.** También deben tenerse en cuenta las diferencias biológicas que hay entre la mujer y el hombre y las diferencias que la sociedad y la cultura han creado. En ciertas circunstancias será necesario que haya un trato no idéntico de mujeres y hombres para equilibrar esas diferencias. **El logro del objetivo de la igualdad sustantiva también exige una estrategia eficaz encaminada a corregir la representación insuficiente de la mujer y una redistribución de los recursos y el poder entre el hombre y la mujer.”**

\* El resaltado es nuestro.

A su vez, el párrafo 14 señala que la aplicación de medidas especiales de carácter temporal de conformidad con la Convención **es un medio de hacer realidad la igualdad sustantiva o *de facto* de la mujer** y no una excepción a las normas de no discriminación e igualdad.

Así, en los párrafos 15 y 18, con el objeto de determinar el significado y alcance del artículo 4, párrafo 1, de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, se establece que la finalidad de esa disposición es acelerar la mejora de la situación de la mujer **para lograr su igualdad sustantiva o *de facto*** con el hombre y realizar los cambios estructurales, sociales y culturales necesarios para corregir las formas y consecuencias pasadas y presentes de la discriminación contra la mujer, así como compensarlas.

El Comité considera que la aplicación de esas medidas es parte de una estrategia necesaria de los Estados Partes para **lograr la igualdad sustantiva o *de facto* de la mujer y el hombre** en el goce de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

Por tanto, dicho Comité considera que los Estados Partes tienen la obligación de mejorar la situación de la mujer para **transformarla en una situación de igualdad sustantiva o *de facto* con el hombre,** independientemente de que haya o no pruebas de que ha habido discriminación en el pasado, sin que ello constituya discriminación contra el hombre.

La Recomendación General número 23 del mencionado Comité, sobre la vida política y pública, establece, en el párrafo 15, que para superar los siglos de dominación masculina en la vida pública, la mujer necesita también del estímulo y el apoyo de todos los sectores de la sociedad si desea alcanzar una participación plena y efectiva, tarea que deben dirigir los Estados Partes de la Convención, así como los partidos políticos y funcionarios públicos.

Así, los Estados Partes tienen la obligación de garantizar que las medidas especiales de carácter temporal (acciones afirmativas) se orienten claramente a apoyar el principio de igualdad y, por ende, **cumplan los principios constitucionales que garantizan la igualdad de todos los ciudadanos.**

En el párrafo 18, al referirse sobre el artículo 7, apartado a), de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, el cual reconoce el derecho al voto y a ser elegidas en condiciones de igualdad, se precisa que tales derechos se deben **ejercer tanto *de iure* como de facto.**

A su vez, en los párrafos 22 y 28 se establece que los partidos políticos deben adoptar los principios de igualdad de oportunidades y democracia e intentar **lograr un equilibrio entre el número de candidatos y candidatas;** y tienen la responsabilidad de garantizar que sean incluidas en las listas partidistas **y se propongan candidatas a elecciones en distritos en donde tengan posibilidades de ser elegidas.**

La Plataforma de Acción de Beijing, aprobada por la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer, en su párrafo 190 señaló las medidas a adoptar por los gobiernos, entre las cuales destaca las señaladas en los incisos a) y b), consistentes en:

- Comprometerse a establecer el objetivo del equilibrio entre mujeres y hombres en los órganos y comités gubernamentales, así como en las entidades de la administración pública y en la judicatura, incluidas, entre otras cosas, la fijación de objetivos concretos y medidas de aplicación a fin de **aumentar sustancialmente** el número de mujeres **con miras a lograr una representación paritaria de las mujeres y los hombres,** de ser necesario mediante la **adopción de medidas positivas en favor de la mujer,** en todos los puestos gubernamentales y de la administración pública;

- Adoptar medidas, incluso, cuando proceda, en los sistemas electorales, que alienten a los partidos políticos **a integrar a las mujeres en los cargos públicos** electivos y no electivos en la misma proporción y en las mismas categorías que los hombres;

En análisis a los progresos logrados y medición de resultados de la implementación de la Plataforma de Acción en Beijing, en junio del año dos mil se llevó a cabo el vigésimo tercer periodo extraordinario de sesiones especiales de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (Beijing+5), titulado “Mujer 2000: Igualdad entre los géneros, desarrollo y paz en el siglo XXI”, en la cual se plantearon las nuevas iniciativas para la aplicación de la plataforma referida.

En relación con el ejercicio del poder y la adopción de decisiones de la mujer, en el párrafo 25 se precisó que a pesar de la aceptación generalizada de la necesidad de lograr un equilibrio entre los géneros en los órganos decisorios a todos los niveles, **persiste una diferencia entre la igualdad *de jure* y *de facto*.**

Esto es, pese a los considerables avances realizados en la igualdad *de jure* entre hombres y mujeres, la representación real de mujeres en los niveles más altos de los ámbitos nacional e internacional de adopción de decisiones no ha cambiado significativamente desde que se celebró en 1995 la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer.

En razón de lo anterior, entre las medidas a adoptar por los gobiernos en el plano nacional, en el párrafo 66, inciso a), se hace referencia a establecer y promover el uso de objetivos expresos a corto y largo plazo u objetivos medibles y, en los casos pertinentes, **cuotas para promover el avance hacia el equilibrio entre los géneros.**

Asimismo, en el párrafo 81, inciso b), se hizo referencia a alentar la presentación de un mayor número de candidatas, incluso, entre otras cosas, por medio de los partidos políticos, el establecimiento de cupos o de metas cuantificables y otros medios adecuados para la elección a los parlamentos y a estructuras legislativas de otro tipo, a fin de aumentar su participación en la formulación de las políticas públicas y su contribución a ellas.

De los documentos internacionales referidos, se puede concluir lo siguiente:

- El reconocimiento jurídico o normativo del derecho a la igualdad y a la no discriminación resulta insuficiente frente al ejercicio pleno y eficaz de tales derechos.

- El contexto histórico de discriminación en contra de la mujer y las diferencias creadas por la sociedad y la cultura, ha propiciado a equilibrar esas diferencias a través de medidas especiales de carácter temporal o acciones afirmativas.

- La implementación de las medidas especiales de carácter temporal son un medio para hacer realidad la igualdad sustantiva o de facto de la mujer.

- Es obligación del Estado y partidos políticos, entre otros, alcanzar la participación plena y efectiva de la mujer en los cargos públicos electivos y no electivos, puestos gubernamentales y de la administración pública.

- Una de las finalidades u objetos de los principios de igualdad de oportunidades, así como de la implementación de medidas positivas a favor de la mujer, radica en lograr el equilibrio entre el número de candidatos y candidatas, así como garantizar la inclusión de las mujeres en las listas de candidaturas partidistas en distritos donde existan posibilidades reales de ser elegidas.

Como se ve, es latente la preocupación, en el marco internacional y nacional, de garantizar la eficacia plena en el ejerció del derecho a la igualdad de oportunidades de la mujer, que le permitan acceder a los cargos públicos de elección popular a efectos de obtener una mayor representación en los órganos gubernamentales en los que se ventilan temas que inciden en la conformación de una sociedad democrática.

Pues como se evidenció, no basta el reconocimiento formal o jurídico de los principios y derechos que permiten el respeto a la igualdad de oportunidades de las mujeres respecto de los hombres, sino que debe hacerse palpable el respeto a esos principios y el acceso real a esos derechos.

Por ello, la implementación de las cuotas de género, específicamente en el Estado de Oaxaca, es una medida que permite a las mujeres ejercer de forma eficaz el derecho a ser postuladas como candidatas al congreso local, a través de un porcentaje mínimo que debe cumplirse en la postulación de las listas de candidaturas postuladas por los partidos políticos, y que no sólo debe reflejarse en el registro de candidaturas, sino que también debe trascender en el ejercicio de los cargos de elección popular al permitir a las mujeres el acceso real a un cargo de elección popular.

Como se explicó en el apartado anterior, la acción afirmativa de cuotas de género se encuentra prevista por el artículo 153, párrafo 7, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, el cual establece que la totalidad de solicitudes de registro de las candidaturas a diputados por ambos principios presentadas por los partidos políticos o coaliciones, deberán integrarse con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, procurando llegar a la paridad de género.

De este modo, la implementación de la acción afirmativa de cuotas de género cumple con la previsión formal o de *iure*, como se refieren los diversos tratados internacionales, sin embargo, la eficacia de la misma debe reflejarse en los hechos al hacer posible el equilibrio entre hombres y mujeres, de tal forma que no todas las diputación sean a favor de un solo género.

Lo anterior guarda relación con lo dispuesto por la Constitución local de esa entidad, al establecer en su artículo 25, base B, fracción III, que la ley establecerá los medios para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación.

Sobre el tema, la Sala Superior de este órgano jurisdiccional ha establecido que la cuota de género se debe reflejar tanto en la postulación como en el ejercicio del cargo, y que la esencia de la cuota de género es **alcanzar la igualdad real entre hombres y mujeres.**

Asimismo, ha señalado que no es posible considerar que se está en presencia de elecciones democráticas si no se respeta la cuota de género, pues se afectaría el principio de igualdad de oportunidades en materia político electoral.

En tales condiciones, resulta evidente que la eficacia de la cuota de género debe verse reflejada, plena y eficazmente, en los hechos, pues resultaría contrario al marco constitucional e internacional que, pese al reconocimiento jurídico, normativo y formal de tales derechos, no se logre alcanzar la finalidad de las medidas positivas establecidas en la ley a favor de las mujeres.

Explicado lo anterior, resulta necesario exponer las circunstancias fácticas que originaron la presente controversia, así como la interpretación empleada por el Tribunal responsable al respecto.

**4. Circunstancias fácticas e interpretación del órgano jurisdiccional electoral local.**

Como quedó evidenciado en el apartado de antecedentes, el Partido Acción Nacional en Oaxaca registró una lista de diecisiete fórmulas de candidatos a diputados al Congreso local, por el principio de representación proporcional, conformada por mujeres y hombres, propietarios y suplentes del mismo género, de forma alternada.

Esto es, la lista la encabezó la fórmula de candidatos hombres seguida de la fórmula de mujeres y así sucesivamente.

Sin embargo, las candidatas integrantes de la segunda fórmula, en el orden de la lista de candidatos registrada, también fueron registradas como candidatas a diputadas por el principio de mayoría relativa en el X distrito electoral con cabecera en Heroica Ciudad de Ejutla de Crespo, Oaxaca, y resultaron electas al obtener la mayoría de votos.

Ante esa circunstancia extraordinaria, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de esa entidad, al realizar la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, de los dos escaños a que tuvo derecho el Partido Acción Nacional, otorgó la asignación a las fórmulas 1 y 3 de la lista de candidatos registrados.

Esto es, ante la imposibilidad de asignar a las candidatas (mujeres) integrantes de la formula número 2, con apoyo en los artículos 86, párrafo 3, y 153, párrafo 2, del Código comicial local, se sujetó al orden de la lista registrada y otorgó la diputación a favor de los candidatos (hombres) integrantes de la fórmula número 3.

En tales condiciones, las diputaciones asignadas a favor del Partido Acción Nacional recayeron en dos fórmulas integradas por candidatos del mismo género.

Al respecto el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, consideró que la asignación realizada por la autoridad administrativa electoral fue ajustada a derecho, al apegarse al orden en que aparezcan los candidatos en las listas registradas ante el Instituto, de conformidad con el artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código electoral de Oaxaca.

Es decir, en concepto del Tribunal responsable la asignación de diputación por el principio de representación proporcional debe apegarse bajo cualquier circunstancia al orden de prelación de las listas de candidatos registradas.

Así, señaló que la redacción de la disposición referida se obtenía que:

“…de manera natural y directa, que el orden al que se refiere es el de la lista propuesta por el instituto político y aprobada por el órgano electoral, al existir una relación directa e inmediata entre el sustantivo **orden** y la expresión **sus respectivas listas registradas ante el Instituto,** denotada por los pronombres relativos **en que,** el verbo conjugado **aparezcan** y la preposición **en**.”

Sobre la base de lo anterior, consideró que no era posible alterar el orden de prelación para el caso de quedar vacante una fórmula, al no advertir de la norma elementos para arribar a esa conclusión.

Por otra parte, argumentó que con esa determinación no se vulneran los principios de equidad, paridad y alternancia de género, pues éstos se cumplieron en la conformación de la lista de candidatos, dentro de la fase de registro, de tal forma que no existe posibilidad de alterar dicha lista por ninguna autoridad administrativa o jurisdiccional, ya que sería contrario al principio de certeza y definitividad.

Como se ve, a través de una interpretación gramatical del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código comicial de la entidad referida, la responsable consideró que el orden de prelación debía imperar respecto a la diputación que no pudo ser asignada a las candidatas integrantes de la fórmula número dos.

Además, en su concepto, estimó que no existió vulneración a los principios de equidad, paridad y alternancia de género, dado que éstos fueron respetados en la fase de registro de candidaturas.

En otras palabras, para la responsable basta que dichos principios se respeten en la fase de registro, pese a que con posterioridad no se cumplan.

En tales condiciones, privilegió el orden de prelación y consideró que los principios de equidad, paridad y alternancia de género se cumplieron en un momento diverso, sin ser exigible en la fase de resultados.

**5. Postura de este órgano jurisdiccional.**

A juicio de esta Sala Regional, la interpretación realizada por el Tribunal responsable de la norma en cuestión, desatiende a los principios de equidad de género y al derecho de igualdad de oportunidades de las mujeres; además, vulnera la eficacia de la cuota de género (acción afirmativa) prevista por la norma electoral local, ya que se impide una de sus finalidades que es alcanzar la igualdad real entre hombres y mujeres.

El artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código comicial de Oaxaca señala que las diputaciones obtenidas por cada uno de los partidos políticos se asignarán según el orden en que aparezcan en sus respectivas listas registradas ante el Instituto, si optaron por el procedimiento establecido en el diverso 153, párrafo 4, fracción I, del mismo ordenamiento.

La última disposición en comento, a su vez, establece que el registro de candidaturas a diputados locales por el principio de representación proporcional, se realizará, entre otras opciones, por listas de diecisiete candidatos a diputados propietarios y suplentes por el principio de representación proporcional.

Efectivamente, de una interpretación gramatical se obtiene, en circunstancias ordinarias, que la asignación se deberá llevar a cabo en estricto orden de prelación establecido en las listas de candidatos registradas por los partidos políticos.

Bajo ese supuesto ordinario, la conformación de las listas de candidatos será por fórmulas completas del mismo género e integradas por al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes, **procurando llegar a la paridad de género,** de conformidad con los párrafos 6 y 7 del artículo 153 del Código electoral mencionado.

Cabe precisar, que si bien la normativa electoral no establece expresamente la regla relativa a la integración de las candidaturas de forma alternada, en el caso concreto el registro de candidaturas a diputaciones locales de representación proporcional se hizo conforme a tal principio, con lo cual se incrementa la posibilidad de que los representantes electos sean tanto hombres como mujeres y hace factible que exista mayor equilibrio entre ambos géneros.

La Sala Superior de este Tribunal ha establecido que si las listas de candidatos de representación proporcional se encuentran intercaladas por un hombre y una mujer, la oportunidad de alcanzar una diputación para ambos es semejante.

En cambio, si los primeros lugares de las listas son ocupados por candidatos del mismo género, entonces, la posibilidad de que los candidatos del género opuesto alcancen un cargo de elección popular se reduce considerablemente.

Con ello se evidencia que la paridad de género exigida por la normativa electoral local se logra en mayor medida a través de la alternancia individual y sucesiva de candidaturas de distinto género.

El criterio referido, sirvió de sustento para emitir la jurisprudencia 29/2013 de rubro: **REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL EN EL CONGRESO DE LA UNIÓN. ALTERNANCIA DE GÉNERO PARA CONFORMAR LAS LISTAS DE CANDIDATOS,** en la cual se establece que la finalidad de esa regla es el equilibrio entre los candidatos por el principio de representación proporcional y lograr la participación política efectiva de hombres y mujeres, en un plano de igualdad sustancial, real y efectiva, con el objetivo de mejorar la calidad de la representación política y de eliminar los obstáculos que impiden el pleno desarrollo de las personas y su efectiva participación en la vida política.

Por tanto, al momento de realizar la asignación de diputaciones por el principio de representación proporcional, en situaciones ordinarias, además de aplicar el orden de prelación de las listas de candidatos registrados, mismas que se conformaron de forma alternada, se respeta el principio de paridad y equidad de género, pues ello permite que en caso de que se le asigne más de una diputación a un partido político, se garantice el acceso, al menos, a ambos géneros y no sólo a uno.

También, se surte la eficacia de la cuota de género, pues al conformarse la lista por un porcentaje mínimo de candidatos de un mismo género, se garantiza la equidad de género y el ejercicio pleno del derecho a la igualdad de oportunidades para las mujeres, lo cual no solo trasciende en la conformación de las listas de candidaturas, sino también en el ejercicio del cargo.

En otras palabras, la asignación que se realice conforme a dicha lista reflejará, materialmente, los principios de igualdad y equidad de género.

Sin embargo, en el caso se suscitó una circunstancia extraordinaria que originó un escenario distinto para la aplicación de la regla de prelación de la lista de candidatos del Partido Acción Nacional registrada ante el Instituto local.

En efecto, la imposibilidad de asignar la diputación a las candidatas integrantes de la fórmula 2, dio lugar a que la interpretación gramatical del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del ordenamiento citado, a que se refiere el Tribunal responsable, fuera insuficiente para que la asignación reflejara de forma real los principios aludidos.

Lo anterior es así, pues al mantener esa interpretación se permite: a. La asignación de dos diputaciones a favor de dos candidatos del mismo género; b. El otorgamiento de una candidatura a favor de un hombre, cuando la posición originalmente correspondía a una mujer, y c. La disminución de posibilidades reales para las candidatas mujeres que integraron la lista del Partido Acción Nacional, como lo es el caso de las promoventes, para acceder a un cargo de elección popular, pues se dejaría de observar el orden alternado de la lista.

En ese orden de ideas, es posible afirmar que se incumplen los fines del principio de equidad y paridad de género e igualdad de oportunidades para acceder a un cargo de elección popular a favor de la mujer, así como de la eficacia de la cuota de género, ya que no se alcanzaría la igualdad real entre ambos géneros.

Además, con la interpretación referida se llegaría a la conclusión de que aun cuando tales principios y derechos a favor de las mujeres se encuentren reconocidos normativamente, en los hechos se estaría impidiendo su ejercicio pleno y eficaz, lo cual es contrario a la finalidad que han venido estableciendo las tendencias tanto en el ámbito nacional como internacional a las que se ha hecho referencia en apartados anteriores, respecto de generar mayores grados de participación de minorías en la vida democrática.

En ese sentido, el Tribunal responsable también actuó de forma incorrecta al afirmar que los principios de equidad, paridad y alternancia de género se cumplieron en la fase de registro, sin que sea necesaria su exigibilidad al momento de realizar la asignación.

Con tal determinación, se trasgrede la eficacia de los principios referidos y, además, propicia que en futuras ocasiones los partidos políticos simulen el cumplimiento de tales exigencias durante las etapas previas a la jornada electoral y al momento de realizar la asignación respectiva se lleven a cabo conductas con la finalidad de evadir su cumplimiento.

Por las razones expuestas, esta Sala Regional considera que la interpretación correcta, ante la circunstancia extraordinaria suscitada en el caso concreto, es aquélla que armonice la aplicación del orden de prelación de las listas de candidatos registradas ante la autoridad administrativa electoral por el Partido Acción Nacional, con los principios de equidad, paridad y alternancia de género, así como con el derecho de igualdad de oportunidades, previstos en la Constitución federal, la legislación electoral local y diversos instrumentos internacionales.

En efecto, de una interpretación sistemática y funcional de los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, base A, fracción II, párrafo segundo y base B, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 8, párrafo 3; 153, párrafos 2, 4, fracción I, 6 y 7; 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, en relación con lo dispuesto en los artículos 2.1 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2 y 3 de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer; 1, 3 y 7, inciso a), de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; 3, 5, 6 y 7, inciso e), de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer *(Convención de Belem do Pará)*, y el apartado 1, numeral ii), del Consenso de Quito, es posible concluir que el orden de prelación debe regir de acuerdo al mismo género de la candidatura que no fue posible asignar.

Esto es, en caso de existir alguna imposibilidad al momento de asignar una diputación por el principio de representación proporcional, debe seguirse el orden de prelación del género que corresponda.

Por ejemplo, si la posición que no fue posible asignar correspondía a un hombre, deberá asignarse a la siguiente fórmula de hombres de la lista correspondiente, aun cuando se anteponga en orden preferente la de una mujer, y viceversa.

Así, si la conformación de la lista es de forma alternada, resulta evidente que no podría asignarse al candidato ubicado en la posición inmediata del orden de prelación, pues existiría la posibilidad de asignar a dos hombres o a dos mujeres de forma consecutiva.

Por tanto, al interponerse entre cada fórmula un candidato de género distinto, a fin de permitir el equilibrio entre ambos y crear posibilidades reales de acceder a un cargo en igualdad de oportunidades, tanto para hombres como para mujeres, lo correcto es ajustarse al orden de prelación correspondiente al género de que se trate.

De esta forma, se permite garantizar la paridad de género a que se refiere la Constitución y ley electoral de Oaxaca, así como a la Constitución federal y las disposiciones internacionales que imponen la obligación de garantizar la eficacia del derecho a la igualdad de oportunidades entre ambos géneros y la eficacia de las cuotas de género que permiten hacer realidad la igualdad sustantiva o de facto de la mujer, quien históricamente ha sido objeto de discriminación.

Como se ve, con la interpretación sistemática y funcional es posible armonizar el orden de prelación a que se refiere la norma electoral al momento de asignar las diputaciones locales por el principio de representación proporcional, con la obligación de garantizar la paridad de género.

De este modo, contrario a lo realizado por el Tribunal responsable, se logran armonizar ambas reglas, lo cual resulta acorde a las exigencias nacionales e internacionales sobre el derecho a la igualdad de la mujer de acceder a cargos de elección popular.

En el caso, le correspondieron dos diputaciones por el principio de representación proporcional al Partido Acción Nacional, por lo cual las asignaciones, de acuerdo al orden de prelación de la lista de candidatos registrada ante el Instituto local, recayeron a favor de las fórmulas 1 y 2, integradas de la siguiente forma:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Fórmula** | **Nombre** | **Género** |
| 1 | Propietario: Sergio Andrés Bello Guerra. | Hombre |
| Suplente: Francisco Juan Rosales pacheco |
| 2 | Propietario: Antonia Natividad Díaz Jiménez. | Mujer |
| Suplente: Anahi Hernández Correa. |

Sin embargo, no pudo asignarse la segunda diputación debido a que las integrantes de la segunda fórmula resultaron electas por el principio de mayoría relativa. En tales condiciones, la asignación recayó en la siguiente fórmula de candidatos, de acuerdo al orden de prelación de la lista, quedando de la siguiente forma:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Fórmula** | **Nombre** | **Género** |
| 1 | Propietario: Sergio Andrés Bello Guerra. | Hombre |
| Suplente: Francisco Juan Rosales pacheco |
| **3** | **Propietario: Perfecto Rubio Heredia.** | **Hombre** |
| **Suplente: Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán.** |

En esas condiciones, las diputaciones del Partido Acción Nacional correspondieron a dos candidatos hombres y desatendió a la paridad de género de la lista con los candidatos y candidatas que había conformado.

Por ello, este órgano jurisdiccional considera, como se explicó, que lo conducente es sujetarse al orden de prelación de acuerdo al género de la posición que no pudo asignarse de forma ordinaria.

Esto es, si la fórmula 2 estaba conformada por candidatas mujeres, ante la imposibilidad de asignarles la diputación a su favor, debe asignarse a la siguiente fórmula de mujeres de la lista de registro, como se muestra a continuación.

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **Número de fórmula** | **Candidato/a** | **Género** |
| 1 | P: Bello Guerra Sergio Andrés | HOMBRE |
| S: Rosales Pacheco Francisco Juan |
| **2** | **P: Díaz Jiménez Antonia Natividad** | **MUJER** |
| **S: Hernández Correa Anahí** |
| 3 | P: Rubio Heredia Perfecto | HOMBRE |
| S: Vásquez Colmenares Guzmán Bernardo |
| **4** | **P: García Morlan Dulce Alejandra** | **MUJER** |
| **S: Aquino González Irasema** |
| 5 | P: Altamirano Lagunas Ernesto Guillermo | HOMBRE |
| S: Mun Magaña Ignacio |
| **6** | **P: Vadillo Bravo Mariuma Munira** | **MUJER** |
| **S: Hernández Soto Donaji Amor** |

Por tanto, quien debe ocupar la segunda diputación por el principio de representación proporcional son las promoventes, quienes fueron registradas en la fórmula 4 de las diecisiete fórmulas postuladas, para quedar de la siguiente forma:

| **Fórmula** | **Nombre** | **Género** |
| --- | --- | --- |
| 1 | Propietario: Sergio Andrés Bello Guerra. | Hombre |
| Suplente: Francisco Juan Rosales Pacheco. |
| **4** | **Propietario: Dulce Alejandra García Morlan.** | **Mujer** |
| **Suplente: Irasema Aquino González.** |

De este modo, se armoniza el orden de prelación de la lista sin vulnerar los principios de equidad, paridad y alternancia de género, garantizando una de las finalidades de la cuota de género que es alcanzar la igualdad entre hombre y mujer, así como logrando su eficacia al permitir a las promoventes ejercer su derecho a la igualdad de oportunidades de forma plena y eficaz.

De ahí que se estime fundada la pretensión de las actoras y resulte incorrecta la determinación adoptada por la autoridad responsable.

Similar criterio fue adoptado por la Sala Superior de este Tribunal al resolver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-1013/2010.

Por otra parte, si bien el tercero interesado manifiesta que se le debe reconocer a su favor la acción afirmativa indígena al ser originario de una comunidad mixteca, lo cierto es que ello en nada cambia la conclusión a la que arriba este órgano jurisdiccional puesto que la normativa interna del Partido Acción Nacional no contempla dicha acción afirmativa en la conformación de sus listas de candidatos a cargos de elección popular.

Además, si el compareciente considera que su candidatura debía ser bajo dicha acción afirmativa, debió impugnar los actos al interior de su partido, en el momento procesal oportuno, a efecto de que su postulación fuera bajo esos términos y, en todo caso, argumentar tener mejor derecho que la fórmula de hombres ubicada en la primera posición. Máxime, que en el presente caso se trata de una elección constitucional regida por el sistema de partidos políticos y no por sistemas normativos indígenas.

No pasa inadvertido para esta Sala Regional que las actoras plantearon la inconstitucionalidad del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, sin embargo, dicho planteamiento se sustenta para el caso de resultar correcta la interpretación adoptada por el Tribunal responsable, lo cual, como ya se evidenció, resulto contraria a derecho.

Por tanto, al haber alcanzado su pretensión, resulta innecesario pronunciarse sobre el planteamiento de inconstitucionalidad referido.

En consecuencia, al asistir la razón a las promoventes, lo procedente es determinar los efectos del presente fallo.

**QUINTO. Efectos de la sentencia.** En razón de lo expuesto en el considerando anterior, la asignación de la diputación local a favor de la fórmula 3 de la lista de candidatos registrada por el partido Acción Nacional, realizada por el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca y confirmada por el Tribunal Electoral de esa entidad, es contraria a derecho.

En ese sentido, este órgano jurisdiccional considera que la consecuencia de dicha circunstancia es **revocar** la resolución de trece de agosto del presente año, emitida por el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, en los juicios ciudadanos JDC/230/2013 y su acumulado JDC/232/2013.

En consecuencia de lo anterior, se **modifica** el acuerdo CG-IEEPCO-81/2013 por el cual el Consejo General del Instituto local realizó la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, para el efecto de que las diputaciones asignadas a favor del Partido Acción Nacional queden de la manera siguiente:

| **Fórmula** | **Nombre** | **Género** |
| --- | --- | --- |
| 1 | Propietario: Sergio Andrés Bello Guerra. | Hombre |
| Suplente: Francisco Juan Rosales Pacheco. |
| 4 | Propietario: Dulce Alejandra García Morlan. | Mujer |
| Suplente: Irasema Aquino González. |

Por tanto, lo procedente es **revocar** la constancia de asignación expedida a favor de la fórmula 3 de candidatos, integrada por Perfecto Rubio Heredia y Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán, propietario y suplente respectivamente.

Finalmente, se **ordena** al Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, expida la constancia de asignación a la fórmula 4 de candidatas, integrada por Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, propietaria y suplente respectivamente.

Realizado lo anterior, el Consejo General referido deberá informar sobre el cumplimiento de este fallo, dentro de las veinticuatro horas siguientes de realizar lo ordenado, con la documentación que lo acredite.

Por lo expuesto y fundado, se

**RESUELVE**

**PRIMERO. Se acumula** el juicio ciudadano **SX-JDC-659/2013** al diverso **SX-JDC-658/2013**, por ser éste el más antiguo. En consecuencia, se ordena glosar copia certificada del presente fallo a los autos de los medios de impugnación acumulados.

**SEGUNDO.** Se **revoca** la resolución impugnada de trece de agosto del año en curso, emitida por el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca en los juicios ciudadanos JDC/230/2013 y su acumulado JDC/232/2013.

**TERCERO.** Se **modifica** el acuerdo CG-IEEPCO-81/2013, emitido por el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de la entidad referida, para los efectos precisados en el considerando quinto de la presente resolución.

**CUARTO.** Se **revoca** la constancia de asignación expedida a favor de la fórmula 3 de candidatos, integrada por Perfecto Rubio Heredia y Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán.

**QUINTO.** Se **ordena** al Consejo General mencionado, expida la constancia de asignación a la fórmula 4 de candidatas, integrada por Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González.

**II. Recurso de reconsideración.** Disconforme con la sentencia de la Sala Regional Xalapa, el seis de octubre del año en que se actúa, Perfecto Rubio Heredia presentó escrito de recurso de reconsideración en la Oficialía de Partes de la aludida Sala Regional.

**III. Recepción en Sala Superior**. Mediante oficio TEPJF-SRX-SGA-1785/2013, de siete de octubre de dos mil trece, recibido en la Oficialía de Partes de esta Sala Superior el mismo día, el Secretario General de Acuerdos de la Sala Regional Xalapa, de este Tribunal Electoral, remitió el escrito de reconsideración, con sus anexos y demás documentación atinente.

**IV. Turno a Ponencia.** Por proveído de siete del mes y año en que se actúa, el Magistrado Presidente de este Tribunal Electoral ordenó integrar el expediente **SUP-REC-112/2013**, con motivo de la demanda presentada por Perfecto Rubio Heredia, así como turnarlo a la Ponencia del Magistrado Flavio Galván Rivera, para los efectos previstos en los artículos 19 y 68, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral

**V. Radicación y admisión**. Por auto de ocho de octubre de dos mil trece, el Magistrado Flavio Galván Rivera acordó radicar, en la Ponencia a su cargo, el recurso de reconsideración al rubro indicado, en su oportunidad admitió la demanda y declaró cerrada la instrucción.

**VI. Engrose.** En sesión pública celebrada el seis de noviembre de dos mil trece, el magistrado ponente propuso al pleno un proyecto de resolución. El sentido de la ponencia fue revocar tanto la sentencia impugnada, como las constancias de asignación expedidas a favor de Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González y ordenar al Instituto Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca expedir las constancias a favor del actor y su suplente, el cual fue rechazado por mayoría de votos. El Pleno comisionó a la Magistrada María del Carmen Alanís Figueroa para la elaboración del engrose respectivo.

**C O N S I D E R A N D O**

**PRIMERO. Competencia.** Esta Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente para conocer y resolver el medio de impugnación al rubro indicado, de conformidad con lo previsto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI, y 99, párrafo cuarto, fracción IX, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción X, y 189, fracción XIX, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, y 64, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, porque se trata de un recurso de reconsideración promovido para controvertir la sentencia dictada por la Sala Regional Xalapa de este Tribunal Electoral, al resolver los juicios para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, acumulados, identificados con las claves SX-JDC-658/2013 y SX-JDC-659/2013.

**SEGUNDO. Requisitos de procedibilidad.** En razón de que en el acuerdo por el que se admitió la demanda, el Magistrado Ponente reservó el estudio y resolución respecto de los requisitos especiales de procedibilidad, esta Sala Superior procede al análisis y resolución correspondiente.

Con relación a los requisitos especiales de procedibilidad del recurso de reconsideración, se tiene lo siguiente:

**1. Sentencia de fondo**. El requisito previsto en el artículo 61, párrafo 1, inciso b), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, está satisfecho, porque el acto impugnado por el recurrente es una sentencia de fondo, dictada por la Sala Regional Xalapa de este Tribunal Electoral.

En efecto, en la sentencia impugnada, la Sala Regional responsable resolvió la controversia planteada por Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, en la que determinó revocar la sentencia controvertida en esa instancia, dictada por el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca.

En consecuencia, es evidente que la sentencia ahora controvertida por los recurrentes es una "sentencia de fondo", por lo que se cumple el requisito especial de procedibilidad en el recurso de reconsideración al rubro indicado

**2. Presupuesto específico de procedibilidad.** Al promover el recurso de reconsideración que se analiza, se cumplen los requisitos especiales de procedibilidad previstos en los artículos 61, párrafo 1, inciso b), y 62, párrafo 1, inciso a) fracción IV, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, conforme a las siguientes consideraciones.

En términos del artículo 99 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las Salas del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación tienen competencia para resolver sobre la no aplicación de leyes en materia electoral, por ser contrarias a la Constitución, con las previsiones y salvedades que el propio numeral indica; esto es, limitarse al caso concreto y dar aviso, en su caso, a la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Por su parte, el numeral 61, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, establece:

**Artículo 61**

**1.** El recurso de reconsideración sólo procederá para impugnar las sentencias de fondo dictadas por las Salas Regionales en los casos siguientes:

**a)** En juicios de inconformidad que se hayan promovido en contra de los resultados de las elecciones de diputados y senadores, así como las asignaciones por el principio de representación proporcional que respecto de dichas elecciones realice el Consejo General del Instituto; siempre y cuando se cumplan los presupuestos y requisitos establecidos en este ordenamiento, y

**b)** En los demás medios de impugnación de la competencia de las Salas Regionales, cuando hayan determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución.

De la aludida disposición, se advierte la posibilidad de impugnar las sentencias de fondo dictadas por las Salas Regionales, en cualquier medio de impugnación, cuando se haya determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución.

Al respecto, esta Sala Superior, en una interpretación que privilegia el derecho de acceso a la justicia, conforme a lo previsto en los artículos 1° y 17 de la Constitución federal, ha ampliado la procedibilidad del recurso de reconsideración, al establecer criterios que han dado lugar a la emisión de diversas tesis de jurisprudencia; entre esos criterios, está el relativo a que si en la sentencia controvertida, la Sala Regional inaplicó implícitamente una norma electoral por considerarla inconstitucional, resulta procedente el recurso de reconsideración.

En ese sentido, se ha determinado que la inaplicación implícita de una norma se actualiza cuando del contexto de la sentencia, se advierta que se privó de efectos jurídicos a un precepto legal, aun cuando no se hubiere precisado expresamente la determinación de inaplicarlo.

Lo anterior, en términos de la tesis de jurisprudencia de esta Sala Superior, consultable en la *Compilación 1997-2012. Jurisprudencia y tesis en materia electoral. Volumen 1*, páginas quinientas setenta y siete a quinientas setenta y ocho, cuyo rubro es: "***RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE SI EN LA SENTENCIA LA SALA REGIONAL INAPLICA, EXPRESA O IMPLÍCITAMENTE, UNA LEY ELECTORAL POR CONSIDERARLA INCONSTITUCIONAL***".

En ese orden de ideas, si el recurrente expresa que la Sala Regional responsable inaplicó los artículos 36 BIS, apartado D, 36 TER, 41, 42 y 43 de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional, 29, 89 y 90, del Reglamento de Selección de Candidatos a Cargos de Elección Popular del citado instituto político; 33, fracción IV, de la Constitución Política del Estado de Oaxaca y 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado; a efecto de no incurrir en el vicio lógico de petición de principio, esta Sala Superior considera que está satisfecho el requisito en análisis, motivo por el cual lo procedente conforme a Derecho es analizar el fondo de la *litis*.

**TERCERO. Conceptos de agravio.** El recurrente, en su escrito de demanda, expone los siguientes conceptos de agravio:

…

**A G R A V I O S :**

**PRIMERA CAUSA DE AGRAVIO**

La Sala regional responsable inaplica el contenido de los artículos 1, 35, 41 en sus fracciones I, IV y VI y 116 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, el artículo 33 fracción IV de la Constitución Política del Estado de Oaxaca; los artículos 153 y 251 fracción VIII inciso a) del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca; así como los artículos 36 TER, 41, 42 y 43 de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional, y los artículos 29, 89 y 90 del Reglamento de Selección de Candidatos a cargos de elección popular del Partido Acción Nacional, realizando una incorrecta interpretación de los alcances de la acción afirmativa de género y de la eficacia y alcances de la cuota de género, lo que conllevó a la responsable a revocar la sentencia del Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca y en consecuencia revocó el acuerdo de asignación del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, dejando sin efecto la constancia de asignación otorgada a la fórmula de candidatos de la cual soy titular y ordenó expedir constancia a la fórmula integrada por DULCE ALEJANDRA GARCÍA MORLAN E IRASEMA AQUINO GONZÁLEZ.

El proceder de la Sala responsable es inconstitucional, incorrecto, antijurídico, y viola las reglas y principios electorales contenidos en los artículos 1, 35, 41 fracciones I, IV y VI y 116 fracción II tercer párrafo de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, el artículo 33 de la Constitución Política del Estado de Oaxaca; los artículos 153 y 251 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, que señalan: (Se transcriben).

Asimismo la responsable dejó de aplicar, en mi perjuicio, el artículo 33, fracción IV, de la Constitución Política del Estado de Oaxaca, que señala: (Se transcribe).

Respecto del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos electorales de Oaxaca, se dejaron de aplicar los artículos 153 y 251 fracción VIII, inciso a), que señalan: (Se transcriben).

Asimismo, con su proceder la Sala responsable inaplicó los artículos 36 BIS apartado D, 36 TER, 41, 42 y 43 de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional, así como los artículos 29, 89 y 90 del Reglamento de Selección de Candidatos a cargos de elección popular del Partido Acción Nacional que señalan claramente que corresponde al Partido Acción Nacional, a través del Comité Ejecutivo Nacional y Comisión de Selección de candidatos designar a los candidatos que habrán de conformar la lista que debe presentarse ante las autoridades administrativas electorales y que será votada el día de la jornada electoral, de acuerdo al orden de prelación que se haya aprobado.

Asimismo la sentencia de la responsable es contraria al criterio establecido por esa Sala Superior, en materia de cuota de género, en el Expediente SUP-REC-249/2012, como lo explicaré en el texto del presente documento.

Todo ello trajo como consecuencia la violación y alteración por la responsable de los principios y reglas constitucionales en materia electoral respecto de la asignación de Diputados por el principio de representación proporcional, la inaplicación de las normas electorales que he citado, la indebida intromisión en los asuntos internos de un Partido político y por ende la vulneración de mis derechos a conservar la constancia de asignación como Diputado por el principio de Representación proporcional que me fue otorgada y finalmente se hace nugatorio mi derecho a integrar la Legislatura del Estado de Oaxaca.

La Sala responsable considera que la pretensión de las CC. Dulce Alejandra García Morían e Irasema Aquino González, de tener derecho, por razón de género, a la constancia de asignación en lugar de la fórmula que represento, es fundada y por tanto la conclusión a la cual arribó el Tribunal Estatal Electoral de Oaxaca desatendió la eficacia de la Cuota de Genero prevista por la Ley y a la esencia de los Principios de Igualdad y de Equidad de género así como a los Diversos instrumentos Internacionales que regulan tales Derechos Humanos.

La Sala Xalapa, en su sentencia, realiza primeramente una trascripción de los siguientes preceptos: artículos 1 y 4 de la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos, los artículos 1 y 7 de la Declaración Universal de los derechos Humanos, de los artículos 2.1, 3 y 25 del Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos; los artículos Primero y tercero de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer, los artículos 1, 3 y 7 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, los artículos 3, 5, 6, y 7 inciso e) de la Convención interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer (Convención de Belem Do Pará); el apartado 1 Numeral ii) del consenso de Quito; el artículo 25 apartado A fracción II párrafo Segundo de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca y el artículo 8, párrafo Tres del Código de Instituciones Políticas y procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca. A partir del examen de dichas disposiciones y Convenciones internacionales, la Sala señala que tanto en la Legislación Nacional y Estatal, como a nivel internacional, se ha establecido que los hombres y las mujeres deben contar con igual libertad de participación política e igualdad de condiciones entre ambos géneros.

*La Sala señala expresamente:*

*“Lo anterior implica que el género femenino cuente efectivamente con el derecho a que sus integrantes sean electas y ocupen parte de los distintos cargos de elección de manera equitativa a los hombres.*

*En ese sentido, el Estado mexicano, constitucional y convencionalmente, está obligado a adoptar medidas que permitan* ***garantizar a las mujeres el ejercicio de esos derechos****, y privilegien participar dentro de los cargos públicos y de representación.*

*Al respecto, en nuestro país se han hecho reformas legislativas con el fin de incorporar criterios de no discriminación y no violencia contra la mujer, entre los que se encuentran aquellas medidas afirmativas que tienen por objeto establecer cuotas de género* ***para garantizar que las mujeres accedan*** *a los cargos públicos en igualdad de oportunidades que los hombres.”*

Posteriormente la responsable hace referencia a las acciones afirmativas o medidas especiales de carácter temporal, manifestando que constituyen medidas temporales cuyo fin es acelerar la participación, en condiciones de igualdad, de quienes se encuentran en situación de vulnerabilidad o desventaja en el ámbito político, económico, social, cultural y cualquier otro. Que otra finalidad de dichas acciones es realizar los cambios estructurales, sociales y culturales necesarios para corregir las formas y consecuencias pasadas y presentes de la discriminación contra la mujer, así como compensarlas.

La Sala expresa que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha establecido que los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente deben adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable. Que Sobre el tema, la Sala Superior ha establecido que en nuestro sistema jurídico, es posible que una norma expresa o implícitamente tenga en cuenta algún criterio de acción afirmativa o de discriminación positiva con el objeto de atender otros principios constitucionales, como es el caso de la equidad de género en materia político electoral y acceso a la representación política en condiciones de igualdad.

Dichas medidas, dice la Sala, revelan un carácter compensatorio, corrector, reparador y defensor en beneficio de un sector de la población que históricamente, en el plano político, se ubican en condiciones de inferioridad.

Posteriormente la responsable analiza la eficacia de la acción afirmativa de género manifestando que su finalidad es crear el acceso real de forma igualitaria de las mujeres a cargos de elección popular. Que lo anterior implica que el género femenino cuente efectivamente con el derecho a que sus integrantes sean electas y ocupen parte de los distintos cargos de elección de manera equitativa a los hombres.

En ese sentido, dice la Sala, el Estado mexicano, constitucional y convencionalmente, está obligado a adoptar medidas que permitan **garantizar a las mujeres el ejercicio de esos derechos**, y privilegien participar dentro de los cargos públicos y de representación.

Al respecto la Sala expresa lo siguiente:

“Así, en la legislación local de Oaxaca, se encuentra prevista la acción afirmativa de cuotas de género, prevista para los partidos políticos, a efecto de lograr que las mujeres se posicionen con un porcentaje mínimo en las candidaturas que se postulen para ocupar cargos de elección popular.

En efecto, el artículo 25, base B, fracción III, de la Constitución de Oaxaca establece que los partidos políticos registrarán fórmulas completas de candidatos a diputados según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional y que la ley establecerá los medios para **garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación.**

Asimismo, el artículo 153, párrafo 6, del Código electoral de Oaxaca, establece que los partidos políticos registrarán fórmulas completas de candidatos a diputados según los principios de mayoría relativa y representación proporcional, en este último caso **deberán ser fórmulas del mismo género.**

El párrafo 7 de dicho numeral precisa que de la totalidad de solicitudes de registro, tanto de las candidaturas a diputados por ambos principios que presenten los partidos políticos o las coaliciones ante el Instituto, **deberán integrarse con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, procurando llegar a la paridad de género.**

De las disposiciones anteriores se observa la regulación del principio de paridad de género, esto es, la conformación de fórmulas completas por hombres y mujeres, así como una cuota que permite garantizar un porcentaje mínimo para cada género.

La disposición en comento establece la necesidad de que los candidatos a diputados que se postulen correspondan a un mismo género, al menos en un porcentaje de cuarenta por ciento.

Además, con ello se protege la igualdad de oportunidades y la equidad de género en la vida política de dicha entidad y procura un equilibrio razonable entre ellos a través de una acción afirmativa.

Al respecto, es importante señalar que las cuotas de género, también conocidas como cuotas de participación por sexo, son una forma de acción afirmativa cuyo objetivo es **garantizar la efectiva integración de mujeres** en cargos electivos de decisión al interior de los partidos políticos, o bien, de la estructura gubernamental.

Se trata de providencias jurídicas cuya finalidad es compeler a los partidos políticos a vigilar y garantizar la incorporación de mujeres en sus candidaturas.

Tal objetivo se estima transitorio, pues supone una vigencia sujeta a la superación de los obstáculos que impiden un auténtico y constante acceso de las mujeres a los espacios de poder y representación política.

En suma, las cuotas de participación consisten en un mecanismo que posibilita la efectiva igualdad y paridad entre mujeres y hombres en los órganos de representación y en el ejercicio del poder público.

En ese sentido, cuando el artículo 153, párrafo 7, del Código electoral de Oaxaca exige la postulación de al menos cuarenta por ciento de candidatos de un mismo género a diputados, dicho porcentaje debe ser cubierto por el género minoritario de cada uno de esos universos, pues sólo de esta manera se haría efectiva la cuota de género que establece el propio artículo.

Por ejemplo, de la totalidad de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional que registre un partido o coalición, el cuarenta por ciento debe corresponder al género menos representado de ese universo.

Sólo de esta forma adquiere sentido la exigencia de cuarenta por ciento de candidatos de un mismo género, pues la naturaleza de las cuotas de género descansa sobre la base de la existencia de un género menos representado que requiere de incentivos para lograr la paridad en el ejercicio de la representación entre hombres y mujeres.

También, cabe resaltar que la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver las acciones de inconstitucionalidad 2/2002, consideró válida la previsión de porcentajes o cuotas obligatorias (acciones afirmativas o medidas especiales de carácter temporal) dirigidas a procurar la equidad de género en lo relativo a la postulación de candidatos por parte de los partidos políticos.

De igual forma, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas determinó que el establecimiento de cuotas de género era objetivo y razonable.

Hasta aquí, podemos concluir que el derecho humano a la igualdad y no discriminación de la mujer por cuestiones de género, se encuentra tutelado por el marco normativo internacional, nacional y estatal, con la finalidad de garantizar a las mujeres sus derechos fundamentales en condiciones de igualdad respecto al género opuesto, así como la igualdad de oportunidades.

Así, es a través de los diversos instrumentos internacionales y preceptos normativos nacionales y estatales, como se ha tratado de garantizar, formalmente, el reconocimiento y respeto de tales derechos a favor de las mujeres, razón por lo cual se han establecido medidas positivas a fin de compensar el tiempo que se ha visto desfavorecido dicho género.

En ese sentido, la previsión de la cuota de género en la postulación de candidaturas a cargos de elección popular, ha tenido como finalidad impulsar la participación de las mujeres en la vida política del país y garantizar su permanencia y real acceso a los cargos de elección popular.

Por ello, resulta indispensable analizar la eficacia de dicha acción afirmativa y finalidad que es crear el acceso real de forma igualitaria de las mujeres a dichos cargos.”

Posteriormente, la Sala realiza un examen sobre la eficacia de la acción afirmativa, manifestando que el reconocimiento del derecho a la igualdad ha propiciado la implementación de diversas acciones afirmativas; la introducción de la perspectiva de género en el análisis jurídico; la eliminación de preceptos legales que establecen prohibiciones basadas concepciones prejuiciadas; pero que sin embargo no es suficiente, pues el ejercicio pleno del mismo debe verse reflejado en la realidad. Que a pesar de la aceptación generalizada de la necesidad de lograr un equilibrio entre los géneros en los órganos decisorios a todos los niveles, **persiste una diferencia entre la igualdad de jure y de facto.**

En razón de lo anterior, dice la Sala, entre las medidas a adoptar por los gobiernos en el plano nacional se hace referencia a establecer y promover el uso de objetivos expresos a corto y largo plazo u objetivos medibles y, en los casos pertinentes, **cuotas para promover el avance hacia el equilibrio entre los géneros**. Que no basta el reconocimiento formal o jurídico de los principios y derechos que permiten el respeto a la igualdad de oportunidades de las mujeres respecto de los hombres, sino que debe hacerse palpable el respeto a esos principios y el acceso real a esos derechos.

Por ello, dice la Sala, la implementación de las cuotas de género, específicamente en el Estado de Oaxaca, es una medida que permite a las mujeres ejercer de forma eficaz el derecho a ser postuladas como candidatas al congreso local, a través de un porcentaje mínimo que debe cumplirse en la postulación de las listas de candidaturas postuladas por los partidos políticos, y que no sólo debe reflejarse en el registro de candidaturas, sino que también debe trascender en el ejercicio de los cargos de elección popular al permitir a las mujeres el acceso real a un cargo de elección popular.

La Sala dice que la acción afirmativa de cuotas de género cumple con la previsión formal o *de iure*, como se refieren los diversos tratados internacionales, sin embargo, la eficacia de la misma debe reflejarse en los hechos al hacer posible el equilibrio entre hombres y mujeres, de tal forma que no todas las diputaciones sean a favor de un solo género. Que lo anterior guarda relación con lo dispuesto por la Constitución local de esa entidad, al establecer en su artículo 25, base B, fracción III, que la ley establecerá los medios para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación.

Agrega que sobre el tema, la Sala Superior de este órgano jurisdiccional ha establecido que la cuota de género se debe reflejar tanto en la postulación como en el ejercicio del cargo, y que la esencia de la cuota de género es **alcanzar la igualdad real entre hombres y mujeres.**

En tales condiciones, dice la sala, resulta evidente que la eficacia de la cuota de género debe verse reflejada, plena y eficazmente, en los hechos, pues resultaría contrario al marco constitucional e internacional que, pese al reconocimiento jurídico, normativo y formal de tales derechos, no se logre alcanzar la finalidad de las medidas positivas establecidas en la ley a favor de las mujeres.

Una vez establecido lo anterior, la Sala hace referencia somera a la resolución del Tribunal Estatal Electoral remarcando que al respecto el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, consideró que la asignación realizada por la autoridad administrativa electoral fue ajustada a derecho, al apegarse al orden en que aparezcan los candidatos en las listas registradas ante el Instituto, de conformidad con el artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código electoral de Oaxaca. Es decir, en concepto del Tribunal responsable la asignación de diputación por el principio de representación proporcional debe apegarse bajo cualquier circunstancia al orden de prelación de las listas de candidatos registradas. Sobre la base de lo anterior, consideró que no era posible alterar el orden de prelación para el caso de quedar vacante una fórmula, al no advertir de la norma elementos para arribar a esa conclusión.

Por otra parte, según la Sala el Tribunal Electoral de Oaxaca argumentó que con esa determinación no se vulneran los principios de equidad, paridad y alternancia de género, pues éstos se cumplieron en la conformación de la lista de candidatos, dentro de la fase de registro, de tal forma que no existe posibilidad de alterar dicha lista por ninguna autoridad administrativa o jurisdiccional, ya que sería contrario al principio de certeza y definitividad. Como se ve, a través de una interpretación gramatical del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código comicial de la entidad referida, la responsable consideró que el orden de prelación debía imperar respecto a la diputación que no pudo ser asignada a las candidatas integrantes de la fórmula número dos.

Además, en su concepto, estimó que no existió vulneración a los principios de equidad, paridad y alternancia de género, dado que éstos fueron respetados en la fase de registro de candidaturas.

En otras palabras, para la responsable basta que dichos principios se respeten en la fase de registro, pese a que con posterioridad no se cumplan.

En tales condiciones, privilegió el orden de prelación y consideró que los principios de equidad, paridad y alternancia de género se cumplieron en un momento diverso, sin ser exigible en la fase de resultados.

**A continuación la Sala fija su postura con relación al tema y señala que la interpretación realizada por el Tribunal responsable de la norma en cuestión, desatiende a los principios de equidad de género y al derecho de igualdad de oportunidades de las mujeres; además, vulnera la eficacia de la cuota de género (acción afirmativa) prevista por la norma electoral local, ya que se impide una de sus finalidades que es alcanzar la igualdad real entre hombres y mujeres.**

Que efectivamente de una interpretación gramatical se obtiene, en circunstancias ordinarias, que la asignación se deberá llevar a cabo en estricto orden de prelación establecido en las listas de candidatos registradas por los partidos políticos.

Que la Sala Superior de este Tribunal ha establecido que si las listas de candidatos de representación proporcional se encuentran intercaladas por un hombre y una mujer, la oportunidad de alcanzar una diputación para ambos es semejante.

En cambio, si los primeros lugares de las listas son ocupados por candidatos del mismo género, entonces, la posibilidad de que los candidatos del género opuesto alcancen un cargo de elección popular se reduce considerablemente.

Que con ello se evidencia que la paridad de género exigida por la normativa electoral local se logra en mayor medida a través de la alternancia individual y sucesiva de candidaturas de distinto género.

Que la finalidad de esa regla es el equilibrio entre los candidatos por el principio de representación proporcional y lograr la participación política efectiva de hombres y mujeres, en un plano de igualdad sustancial, real y efectiva, con el objetivo de mejorar la calidad de la representación política y de eliminar los obstáculos que impiden el pleno desarrollo de las personas y su efectiva participación en la vida política.

Que Por tanto, al momento de realizar la asignación de diputaciones por el principio de representación proporcional, en situaciones ordinarias, además de aplicar el orden de prelación de las listas de candidatos registrados, mismas que se conformaron de forma alternada, se respeta el principio de paridad y equidad de género, pues ello permite que en caso de que se le asigne más de una diputación a un partido político, se garantice el acceso, al menos, a ambos géneros y no sólo a uno.

También, dice la Sala, se surte la eficacia de la cuota de género, pues al conformarse la lista por un porcentaje mínimo de candidatos de un mismo género, se garantiza la equidad de género y el ejercicio pleno del derecho a la igualdad de oportunidades para las mujeres, lo cual no solo trasciende en la conformación de las listas de candidaturas, sino también en el ejercicio del cargo.

La sala menciona lo siguiente:

*“En otras palabras, la asignación que se realice conforme a dicha lista reflejará, materialmente, los principios de igualdad y equidad de género.*

*Sin embargo, en el caso se suscitó una circunstancia extraordinaria que originó un escenario distinto para la aplicación de la regla de prelación de la lista de candidatos del Partido Acción Nacional registrada ante el Instituto local.*

*En efecto, la imposibilidad de asignar la diputación a las candidatos integrantes de la fórmula 2, dio lugar a que la interpretación gramatical del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del ordenamiento citado, a que se refiere el Tribunal responsable, fuera insuficiente para que la asignación reflejara de forma real los principios aludidos.*

*Lo anterior es así, pues al mantener esa interpretación se permite: a. La asignación de dos diputaciones a favor de dos candidatos del mismo género; b. El otorgamiento de una candidatura a favor de un hombre, cuando la posición originalmente correspondía a una mujer, y c. La disminución de posibilidades reales para las candidatos mujeres que integraron la lista del Partido Acción Nacional, como lo es el caso de las promoventes, para acceder a un cargo de elección popular, pues se dejaría de observar el orden alternado de la lista.*

*En ese orden de ideas, es posible afirmar que se incumplen los fines del principio de equidad y paridad de género e igualdad de oportunidades para acceder a un cargo de elección popular a favor de la mujer, así como de la eficacia de la cuota de género, ya que no se alcanzaría la igualdad real entre ambos géneros.*

*Además, con la interpretación referida se llegaría a la conclusión de que aun cuando tales principios y derechos a favor de las mujeres se encuentren reconocidos normativamente, en los hechos se estaría impidiendo su ejercicio pleno y eficaz, lo cual es contrario a la finalidad que han venido estableciendo las tendencias tanto en el ámbito nacional como internacional a las que se ha hecho referencia en apartados anteriores, respecto de generar mayores grados de participación de minorías en la vida democrática.*

*En ese sentido, el Tribunal responsable también actuó de forma incorrecta al afirmar que los principios de equidad, paridad y alternancia de género se cumplieron en la fase de registro, sin que sea necesaria su exigibilidad al momento de realizar la asignación.*

*Con tal determinación, se trasgrede la eficacia de los principios referidos y, además, propicia que en futuras ocasiones los partidos políticos simulen el cumplimiento de tales exigencias durante las etapas previas a la jornada electoral y al momento de realizar la asignación respectiva se lleven a cabo conductas con la finalidad de evadir su cumplimiento.*

*Por las razones expuestas, esta Sala Regional considera que la interpretación correcta, ante la circunstancia extraordinaria suscitada en el caso concreto, es aquélla que armonice la aplicación del orden de prelación de las listas de candidatos registradas ante la autoridad administrativa electoral por el Partido Acción Nacional, con los principios de equidad, paridad y alternancia de género, así como con el derecho de igualdad de oportunidades, previstos en la Constitución federal, la legislación electoral local y diversos instrumentos internacionales.”*

En la parte culminante de su sentencia la Sala expresa:

*“En efecto, de una interpretación sistemática y funcional de los artículos 1º y 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, base A, fracción II, párrafo segundo y base B, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 8, párrafo 3; 153, párrafos 2, 4, fracción I, 6 y 7; 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, en relación con lo dispuesto en los artículos 2.1 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2 y 3 de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer; 1, 3 y 7, inciso a), de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; 3, 5, 6 y 7, inciso e), de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará), y el apartado 1, numeral ii), del Consenso de Quito, es posible concluir que el orden de prelación debe regir de acuerdo al mismo género de la candidatura que no fue posible asignar.*

*Esto es, en caso de existir alguna imposibilidad al momento de asignar una diputación por el principio de representación proporcional, debe seguirse el orden de prelación del género que corresponda.*

*Por ejemplo, si la posición que no fue posible asignar correspondía a un hombre, deberá asignarse a la siguiente fórmula de hombres de la lista correspondiente, aun cuando se anteponga en orden preferente la de una mujer, y viceversa.*

*Así, si la conformación de la lista es de forma alternada, resulta evidente que no podría asignarse al candidato ubicado en la posición inmediata del orden de prelación, pues existiría la posibilidad de asignar a dos hombres o a dos mujeres de forma consecutiva.*

Por último la Sala señala que la asignación de las Diputaciones a las fórmulas 1 y 3 de la lista del Partido Acción Nacional es incorrecta ya que desatendió a la paridad de género de la lista con los candidatos y candidatas que había conformado.

Por ello, la Sala considera que lo conducente es sujetarse al orden de prelación **de acuerdo al género** de la posición que no pudo asignarse de forma ordinaria. Esto es, si la fórmula 2 estaba conformada por candidatas mujeres, ante la imposibilidad de asignarles la diputación a su favor, debe asignarse a la siguiente fórmula de mujeres.

Por tanto, para la Sala, quien debe ocupar la segunda diputación por el principio de representación proporcional son las promoventes de los juicios primigenios, quienes fueron registradas en la fórmula 4 de las diecisiete fórmulas. De este modo, para la Sala el destituir a los candidatos registrados en la tercera posición, se armoniza el orden de prelación de la lista sin vulnerar los principios de equidad, paridad y alternancia de género, garantizando una de las finalidades de la cuota de género que es alcanzar la igualdad entre hombre y mujer, así como logrando su eficacia al permitir a las promoventes ejercer su derecho a la igualdad de oportunidades de forma plena y eficaz.

La Sala estima fundada la pretensión de las actoras y considera incorrecta la determinación adoptada por la autoridad estatal. Y sostiene, de forma verdaderamente inexacta, que similar criterio fue adoptado por la Sala Superior de este Tribunal al resolver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-1013/2010.

Como consecuencia de sus consideraciones la Sala ordena **revocar** la resolución de trece de agosto del presente año, emitida por el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, en los juicios ciudadanos JDC/230/2013 y su acumulado JDC/232/2013 y ordena **modificar** el acuerdo CG-IEEPCO-81/2013 por el cual el Consejo General del Instituto local realizó la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, para el efecto de que una de las diputaciones asignadas a favor del Partido Acción Nacional se asignen a Dulce Alejandra García Morían e Irasema Aquino González, integrantes de la fórmula 4, **revocando** la constancia de asignación expedida a favor de la fórmula 3 de candidatos, integrada por Perfecto Rubio Heredia y Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán, propietario y suplente respectivamente.

**Las consideraciones de la sala regional Xalapa son incorrectas y entrañan la inaplicación de diversos preceptos constitucionales y electorales por las siguientes razones:**

Las acciones afirmativas en materia de género y el establecimiento de la cuota de género como producto de ellas, no pueden tener el alcance que la Sala pretende.

Efectivamente la cuota de género es una medida transitoria, de carácter temporal con la que se discrimina positivamente o de manera inversa al género femenino para que pueda acceder a los cargos de representación popular, pero tal medida, tratándose de procesos electorales, debe aplicarse en la etapa de selección y registro de candidatos y no después de la jornada electoral en la fase de resultados. Además toda medida afirmativa, conforme lo dispone el artículo 25 base B fracción III debe estar establecida en la ley, lo que no sucede en el presente caso.

En el presente caso la regulación de la cuota de género en las elecciones para Diputados del Estado de Oaxaca se encuentra establecida en el artículo 153 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, que establece una cuota del cuarenta por ciento de personas de un mismo género en las candidaturas que postulen los partidos políticos para Diputados de mayoría relativa y de representación proporcional y que en este último caso las fórmulas deben integrarse por candidatos del mismo género. Asimismo en los estatutos de los Partidos se establece de igual manera un porcentaje de candidaturas para un mismo género, que en el caso del Partido Acción Nacional es de cuarenta por ciento, similar a lo establecido por la legislación local.

Con ello se brinda la posibilidad a las candidatas del género femenino de poder acceder al cargo de Diputadas, dependiendo desde luego del resultado de la correspondiente elección, pero la cuota de género no implica que forzosamente deba garantizarse a las candidatas la obtención de la curul, como se explicará más adelante.

Es cierto, como lo señala la responsable, que respecto de la legislación electoral federal la Sala Superior se manifestó en el sentido de que no bastaba con establecer en la ley la cuota de género sino que era necesario conducir a su materialización; sin embargo sin embargo tal criterio relevante no guarda analogía alguna con el presente caso pues no se originó como un criterio correctivo de una indebida práctica que se cometía en abierto fraude a la ley y que consistía en que legisladoras, preponderantemente propietarias electas, renunciaban a su cargo a favor de esposos, parientes y superiores jerárquicos. Siendo que con dichas renuncias **efectivamente** se hacía inoperante el derecho de las mujeres a ocupar los cargos públicos y se convertía en letra muerta el precepto referente a la cuota de género, por lo que para remediar dicha situación la Sala Superior estableció que era necesario que las fórmulas de candidatos fuesen ocupadas por personas del mismo género.

Es decir existía un problema de simulación legal para dar plena vigencia a la cuota de género, por lo que la Sala Superior para superar dicha antinomia realizó una labor interpretativa dirigida a establecer como obligación de los Partidos Políticos que las fórmulas de candidatos, propietario y suplente, fueran del mismo género, y que de igual forma operaran las sustituciones de las candidaturas.

Siendo importante recalcar que la obligación de los Partidos Políticos opera en la etapa preliminar a la jornada electoral, específicamente en el registro de las candidaturas y hasta la verificación de la jornada; y se dio porque ***de facto*** se estaba cometiendo un fraude a la ley, por lo que era necesario corregir dicha ilicitud.

En el caso específico del Estado de Oaxaca, el Código electoral de la entidad, aprobado y promulgado en el mes de Agosto de 2012, siguiendo el importante razonamiento del la Sala Superior, establece la cuota de género y precisa puntualmente que las fórmulas de candidatos deben integrarse por personas del mismo género. De ningún modo señala, ninguno de los preceptos de dicho cuerpo legal, que los diputados **electos** por el principio de representación proporcional deban ser, en idéntica proporción, hombres y mujeres, **debiéndose omitir del listado registrado por los partidos, a los hombres o mujeres inscritos en su orden, con tal de lograr tal propósito de igualdad numérica entre hombres y mujeres.**

Dado que no existe norma que ordene la **omisión** de candidatos, la Sala responsable violenta el principio de *reserva de ley* pues formula una resolución continente de un mandato que **no es resultante de la aplicación o interpretación de un precepto legal**, sino que en realidad es la **creación** de una nueva norma jurídica.

Aceptar el razonamiento de la Responsable implica reconocer a un órgano jurisdiccional la posibilidad de establecer un **requisito** para la entrada en ejercicio de un encargo público (el sexo como requisito de elegibilidad) lo que no es propio del órgano jurisdiccional sino del legislativo. El mandato de la Sala se traduce en que no basta ser postulado por un partido en un determinado **orden de la lista plurinominal** sino que tal derecho se encuentra doblemente: **condicionado** al hecho aleatorio e imprevisible del resultado electoral (votación) y, además, a la condición de específica de ser hombre o mujer, dependiendo de si el resultado es de pares o nones (en el orden de la lista) y -además- de si alguno de los candidatos que compitió por ambos principios, perdió o ganó (¿i!?)

Tal condicionamiento, en el sistema jurídico nacional, llanamente, no tiene acogida.

La noción de “cuota de género” es una acción afirmativa dirigida a generar igualdad en el acceso a las candidaturas (*oportunidades*) pero ni en Oaxaca ni en ninguna otra entidad existe algún dispositivo legal que establezca que en lo relativo al ***ejercicio de los encargos públicos*** también deba cumplirse con tal cuota de género.

Así, la resolución de la Sala crea un requisito referido al ejercicio del cargo público a partir de la exigencia de un requisito para la postulación. Crea una norma jurídica que traslada el ámbito de aplicación de la noción de cuota, de la etapa de candidaturas a la etapa de ejercicio de la función pública. Afirmar que uno de los requisitos para el válido registro de candidaturas es también un requisito para el ejercicio del *encargo* supone, en todo sentido, **crear un requisito** para el ejercicio de un encargo público; es decir, implica crear una nueva norma o ley y no -como corresponde al juzgador- aplicar o interpretar una norma o ley **previamente existente**.

Por otro lado, contrariamente a lo sostenido por la Sala Xalapa, la cuota de género no puede extender su eficacia con posterioridad a la fase de registro de candidatos, dado que existe un acontecimiento posterior, ajeno y de capital importancia: El voto ciudadano, que determina quiénes deben ser sus representantes legislativos: quien obtenga la mayoría en las elecciones uninominales y que además decide, por medio de los votos otorgados a los Partidos, qué candidatos, **en el orden de registro contenido en la lista**, deben integrar el Poder Legislativo. Puede suceder que el porcentaje del cuarenta por ciento otorgado a un género en las candidaturas se reduzca cuando se integre el órgano legislativo, pero se concedió la posibilidad a dicho género de contender y es un hecho contingente, el voto a favor de la candidatura y el porcentaje de votación obtenido por cada partido, lo que determina en definitiva quiénes deben ser Diputados.

Por otra parte, la cuota de género sí surtió efectos por lo que respecta a la lista del Partido Acción Nacional en el Estado de Oaxaca, puesto que a la fórmula integrada por ANTONIA NATIVIDAD DÍAZ JIMÉNEZ y ANAHI HERNÁNDEZ CORREA, se le otorgó una posibilidad **doble** de obtener la Diputación ya que compitieron bajo los dos principios, mayoría relativa y representación proporcional, con el fin de que tuvieran mayores posibilidades de ser electas, lo que finalmente sucedió puesto que ganaron en su Distrito Electoral y además, como integrantes de la fórmula 2 podían obtener constancia de asignación si no hubiesen triunfado por el otro principio, ya que precisamente al Partido Acción Nacional le correspondieron dos Diputaciones de Representación Proporcional. Es decir, la posibilidad de poder acceder al cargo fue debidamente colmada en el caso de dicha fórmula por lo que, independientemente del principio por el que hayan sido electas, es claro que como mujeres lograron acceder a la representación popular. Por tanto considero que es incorrecta la argumentación de la Sala en en el sentido de que la cuota de género no surtió efecto.

Si se atendiera como correcto el criterio de la Sala Regional, en el sentido de que la cuota de género debe tener aplicación aún después de la jornada electoral y para el propósito de ocupar un encargo público se estarían violentando los principios de legalidad y de certeza que rigen la materia electoral, así como el principio de definitividad de las etapas electorales. En efecto, los electores estarían votando por una lista de candidatos que aun ganando no cuentan con la certeza de convertirse en Diputados, por tanto sería una lista incierta y no definitiva, aun cuando la votación los haya favorecido, lo que desde luego es contrario a los principios que rigen el desarrollo de los procesos electorales en Oaxaca y en México. Cuestión distinta sería que en la ley electoral estuviera expresamente señalado que en la asignación de Diputados de representación proporcional se otorguen alternadamente las diputaciones respetando la cuota de género, pero hasta el momento no existe una norma en tal sentido ni en la Constitución federal ni en la legislación electoral del Estado de Oaxaca.

Por otra parte no debe olvidarse que la asignación por representación proporcional tiene como antecedente un acto jurídico, como lo es la determinación de los Partidos Políticos de conformar y aprobar una lista de candidatos; además de que la representación proporcional tiene como fin la pluralidad política en los Congresos y que las minorías políticas se vean favorecidas con su inclusión en los Parlamentos, por ello es que se trata de un derecho de los Partidos políticas a que las personas designadas en sus listas sean representantes populares, en el orden aprobado por dichos partidos y validado por la autoridad electoral, conforme al porcentaje de votación obtenido. De acuerdo a las necesidades de los Partidos se integra la lista y se establece un orden de preferencia o prelación de los candidatos, de tal manera que la fórmula 1 tiene mejor derecho que la 2, y ésta mejor derecho que la 3 y así consecutivamente, es decir, corresponde al Partido determinar quiénes deben encabezar la lista y tener mejores posibilidades de acceder al cargo de Diputados, desde luego cumpliendo con la cuota de género en dicha lista en la fase de registro. Por regla general los Partidos seleccionan con base en los principios de idoneidad, preparación y arraigo quiénes deben figurar en los primeros lugares de la lista, para que tengan mayor posibilidad de acceder al cargo y representar dignamente a los electores.

En el caso concreto, el Partido Acción Nacional, mediante el método de designación directa y previa sesión del Comité Ejecutivo Nacional determinó democráticamente por votación de los integrantes del Comité quiénes deberían integrar las listas y el orden de prelación. En dicha sesión se confrontaron perfiles y en el caso particular la decisión de mi Partido me ubicó en el lugar 3, a ello contribuyó seguramente el hecho de que cuento con experiencia legislativa y administrativa, y sumadamente, mi pertenencia a una etnia indígena en la entidad federativa con mayor población indígena y con la mayor pluralidad étnico cultural de toda la nación, como lo comprobé documentalmente ante dicho Comité.

La lista integrada por el Partido Acción Nacional fue impugnada por diversos miembros activos del Partido que consideraron tener mejor derecho a ocupar las primeras posiciones. Mi candidatura fue impugnada en Tribunales, formándose los Expedientes siguientes: Expediente JDC/122/2013 del índice del Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial del Estado de Oaxaca; Expediente SX-JDC/353/2013 del índice de la Sala Regional Xalapa; Expediente SX-JDC/576/2013 de la Sala Regional Xalapa y SX-JDC/516/2013 de la Sala Regional Xalapa; mismos que fueron resueltos a mi favor, quedando firme mi candidatura y mi posición en el número 3 de la lista.

Hago notar que las Ciudadanas Dulce Alejandra García Morían e Irasema Aquino González en la fase de registro **no impugnaron la lista ni alegaron tener mejor derecho a estar ubicadas en una posición más favorable de la lista**, a pesar de que pudieron hacerlo, con lo que considero consintieron el orden de la misma.

Y la omisión con cargo a las accionantes primigenias en la presentación del algún medio de impugnación interno no puede ni podría explicarse bajo el razonamiento de que las impetrantes fueron omisas de alegar mejor derecho bajo la suposición de que las candidatas de segunda fórmula (que compitieron por ambos principios) habrían de perder la elección.

Especialemente porque su omisión deviene en la violación del principio de definitividad y, concretamente, contraviene lo establecido por el Apartado D, del artículo 36 BIS de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional que establece: (Se transcribe).

La Constitución de Oaxaca, en su artículo 33 fracción IV y el Código Electoral de Oaxaca, en su artículo 251 fracción VIII, inciso a), son claros y precisos en señalar el procedimiento que debe seguirse en el reparto o asignación de las Diputaciones de Representación Proporcional, y que en esencia consiste en respetar el orden o prelación de los candidatos en la lista; la responsable manifiesta que dicha *interpretación es “meramente gramatical”* y no debe tomarse en cuenta por lo que -*afirma*- es necesario acudir a la interpretación sistemática y funcional para determinar su alcance.

Considero que el razonamiento de la Sala es incorrecto puesto que desdeña la interpretación gramatical de dichos artículos, que son suficientemente claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención del legislador oaxaqueño, y al hacerlo trasgrede gravemente las garantías de debido proceso legal, inherentes a todo órgano de justicia, y su inexacto razonamiento colisiona con los muchos criterios jurisprudenciales que establecen de forma terminante que la labor de “interpretación” con cargo a un juzgador sólo puede realizarse cuando en la norma no es claro su sentido gramatical.

En efecto, la fracción IV del artículo 33 de la Constitución de Oaxaca señala: (Lo transcribe).

“**IV.-** La Ley determinará la fórmula electoral y los procedimientos que se observarán en dicha asignación, **en la que se seguirá el orden que tuviesen los candidatos en la lista correspondiente”.**

Por otra parte el inciso a) de la fracción VIII del artículo 251 del Código Electoral del Estado de Oaxaca expresa lo siguiente:

*VIII.- Las diputaciones obtenidas por cada uno de los partidos políticos se asignarán en la forma siguiente:*

a).- **Según el orden en que aparezcan en sus respectivas listas registradas ante el Instituto**, si optaron por el procedimiento establecido en el artículo 153 numeral 4, fracción I de este Código; y

Los artículos son claros y no dejan lugar a dudas de la voluntad del legislador pues prescriben que las diputaciones de representación proporcional deben asignarse según el orden en que aparezcan los candidatos en las listas registradas, sin que exista en estos artículos o en otros preceptos alguna excepción al respecto. Por tanto es incorrecto que el texto por sí mismo no baste a explicar el mecanismo de asignación.

Por principio de cuentas, respecto de lo que significa “orden” la Sala Superior ha determinado su significado en la siguiente tesis jurisprudencial 13/2005, de la siguiente manera:

María Guadalupe consola Gapi

vs.

Consejo General del instituto electoral

Veracruzano y otro

Jurisprudencia 13/2005

REGIDURÍAS POR EL PRINCIPIO DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL SU ASIGNACIÓN INICIA CON LA FÓRMULA QUE ENCABEZA LA LISTA Y EN ORDEN DE PRELACIÓN (LEGISLACIÓN DE VERACRUZ). (Se transcribe).

Por lo tanto es claro, como lo señala la Jurisprudencia que el sustantivo orden significa la colocación de las cosas en el lugar que les corresponde, entonces esta colocación es la que se deja ver o se advierte en las listas en cita, en virtud al orden de prelación en el cual fueron puestos los candidatos en la lista por el partido político o coalición. En consecuencia, la asignación de representación proporcional debe realizarse en su orden, es decir comenzando por la fórmula que encabece la lista y así en orden descendiente o sea en orden de prelación. Por tanto los artículos son claros y la interpretación gramatical es suficiente para aclarar cómo se realiza el proceso de asignación: sin embargo la Sala Xalapa desdeña y aparta esta interpretación y lo que hace en realidad es desaplicar el artículo 33 fracción IV de la Constitución del Estado y el Código Electoral de Oaxaca, en su artículo 251 fracción VIII, inciso a).

A pesar de que no existe duda o ambigüedad o laguna en el texto de los anteriores artículos ni contradicción entre los mismos, la Sala dice que recurrirá a la interpretación sistemática y funcional para aclarar el sentido de dichos preceptos pues de mantener la interpretación gramatical se permitiría: a. La asignación de dos diputaciones a favor de dos candidatos del mismo género; b. El otorgamiento de una candidatura a favor de un hombre, cuando la posición originalmente correspondía a una mujer, y c. La disminución de posibilidades reales para las candidatas mujeres que integraron la lista del Partido Acción Nacional, como lo es el caso de las promoventes, para acceder a un cargo de elección popular, pues se dejaría de observar el orden alternado de la lista. Que en ese orden de ideas, es posible afirmar que se incumplen los fines del principio de equidad y paridad de género e igualdad de oportunidades para acceder a un cargo de elección popular a favor de la mujer, así como de la eficacia de la cuota de género, ya que no se alcanzaría la igualdad real entre ambos géneros. Que además, con la interpretación referida se llegaría a la conclusión de que aun cuando tales principios y derechos a favor de las mujeres se encuentren reconocidos normativamente, en los hechos se estaría impidiendo su ejercicio pleno y eficaz, lo cual es contrario a la finalidad que han venido estableciendo las tendencias tanto en el ámbito nacional como internacional a las que se ha hecho referencia en apartados anteriores, respecto de generar mayores grados de participación de minorías en la vida democrática.

Por ello la Sala dice que procede a realizar una interpretación sistemática y funcional de los artículos 1º y 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, base A, fracción II, párrafo segundo y base B, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 8, párrafo 3; 153, párrafos 2, 4, fracción I, 6 y 7; 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, en relación con lo dispuesto en los artículos 2.1 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2 y 3 de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer; 1, 3 y 7, inciso a), de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; 3, 5, 6 y 7, inciso e), de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará), y el apartado 1, numeral ii), del Consenso de Quito, y dice que es posible concluir que el orden de prelación debe regir de acuerdo al mismo género de la candidatura que no fue posible asignar.

Esto es, según la Sala, en caso de existir alguna imposibilidad al momento de asignar una diputación por el principio de representación proporcional, debe seguirse el orden de prelación **del género** que corresponda.

Debo señalar que la Sala no explícita el procedimiento ni el método ni los diversos tipos de argumentos que soportan la interpretación sistemática y funcional que dice realizar, ni señala cuál es la antinomia, laguna o contradicción de normas que debe superarse por medio de la interpretación.

Aquí es necesario mencionar que, de acuerdo a los estudiosos del fenómeno interpretativo, la interpretación sistemática parte del contexto normativo en el que se encuentra el enunciado jurídico, es decir, se analiza todo el orden legal como un sistema que se presupone coherente y ordenado, de modo que el estudio comparativo de unos enunciados normativos con otros dará claridad a cada norma, pues un precepto no debe tomarse en cuenta en forma aislada. La decisión judicial se desarrollará a partir de cinco tipos de argumentos: si se parte de la base de la situación física de la norma a interpretar se utilizará 1) A sedes materiae, por la localización topográfica del enunciado, o 2) A rúbrica, considerando el título o rúbrica que encabeza al grupo de artículos; o bien se tomarán en cuenta las relaciones jerárquicas o lógicas con el resto de las normas, mediante un argumento 3) Sistemático en sentido estricto, 4) A cohaerentia, debido a que no puede haber normas incompatibles por lo que ante dos significados se opta por el que sea acorde con otra norma, y 5) No redundancia, considerando que el legislador no regula dos veces la misma hipótesis.

Sin embargo una interpretación sistemática no apoya lo que señala la responsable Sala Xalapa puesto que la argumentación **a sedes materiae** arroja que el artículo 153 numeral 7 del Código Electoral de Oaxaca, que establece la cuota de género como acción afirmativa, se encuentra dentro del capítulo segundo del título segundo y éste se refiere a ACTOS PREPARATORIOS DE LA ELECCIÓN, por lo que es claro que la intención del legislador fue que la cuota de género tuviera eficacia solo en esta etapa o fase.

Tan es así, que existe también el artículo 86 numeral 3, del mismo Código Electoral que señala lo siguiente: (Lo transcribe).

Con lo que expresa el artículo 86 queda claro que la intención del legislador de Oaxaca es que la cuota de género no tiene aplicación en una etapa posterior a la de registro, pues si la intención fuera cumplir la cuota de género en etapa posterior, así lo habría establecido en el artículo 86 en el caso de vacantes por el principio de representación proporcional.

Tampoco la **interpretación a cohaerentia** beneficia a la responsable, puesto que en el presente caso todas las normas que se refieren a cuota de género son compatibles puesto que expresamente se señala que la acción afirmativa solo tendrá aplicación en la fase de registro, etapa preliminar a la elección y no con posterioridad, por tanto no existe problema de coherencia entre dichas normas.

Por lo que se refiere a la interpretación funcional, ésta atiende a los fines de la norma, más allá de su literalidad o su sistematicidad. La decisión jurisdiccional se justificará considerando siete tipos de argumentos: 1) Teleológico, si se considera la finalidad de la ley; 2) Histórico, tomando como base lo que otros legisladores dispusieron sobre la misma hipótesis o analizando leyes previas; 3) Psicológico, si se busca la voluntad del legislador histórico concreto de la norma a interpretar; 4) Pragmático, por las consecuencias favorables o desfavorables que arrojaría un tipo de interpretación; 5) A partir de principios jurídicos, que se obtengan de otras disposiciones o del mismo enunciado a interpretar; 6) Por reducción al absurdo, si una forma de entender el texto legal implica una consecuencia irracional; y 7) De autoridad, atendiendo a la doctrina, la jurisprudencia o al derecho comparado.

Sin embargo, la Sala no proporciona los argumentos funcionales que puedan explicitar la procedencia de su decisión, pero examinando tanto la finalidad de la regla de prelación, así como su desarrollo histórico y sobre todo la voluntad del legislador es claro que la ley ordena que debe respetarse el orden el que fueron incluidos los candidatos en la lista porque consideró pertinente respetar las decisiones de los Partidos Políticos respecto a quiénes deben tener preferencia para ocupar el cargo de Diputados en las legislaturas.

Asimismo considero necesario hacer referencia al criterio establecido sobre interpretación sistemática y funcional por la Sala Superior en el Expediente SUP-JDC-1013/2010 y que la responsable toma en cuenta, pretendiendo aplicar el mismo criterio en el presente caso; sin embargo el caso resuelto en el referido expediente es completamente distinto ya que tal caso derivó de la integración del consejo electoral de San Luis Potosí, existiendo en la ley electoral del Estado la prohibición expresa de que en la integración del organismo existiera más del 70 por ciento de consejeros de un mismo género, y lo que sucedió es que existiendo esa proporción una consejera abandonó sus funciones por lo que fue necesario llamar a un suplente y como la ley establecía orden de prelación para suplir a los consejeros resultó que el suplente era del género masculino, por lo que dicho género alcanzo un 77.77 por ciento de presencia en el órgano electoral. Todo ello ocasionó que una consejera suplente solicitara en su favor la revocación de la designación. En este caso era claro que la interpretación gramatical no era suficiente para resolver el problema por lo que se tuvo que acudir a la interpretación sistemática y funcional para que por razón de proporción de género la vacante fuera ocupada por una consejera para así respetar la proporción ordenada por la ley electoral y como consecuencia se dejó de respetar el orden de prelación establecido en la ley. Pero repito, existía una antinomia o conflicto de normas y el caso es distinto al asunto que se debate en el presente recurso.

En cambio, respecto del tema de la cuota de género en materia de asignación de diputaciones de representación proporcional existe precedente en un asunto similar resuelto por la Sala Superior, dentro del expediente SUP-REC/249/2012, en donde precisamente se debatió sobre los alcances de la cuota de género en materia electoral y en donde se resolvió, después de estudiar los principios contenidos en la Constitución, convenciones y tratados internacionales, así como la legislación nacional, que solo es procedente en la fase de registro de candidatos y no con posterioridad, y que esta restricción legal a un derecho humano es justificada y válida.

Asimismo se estableció como constitucional y válido el uso de la facultad contenida en el artículo 116, que señala que: “Las legislaturas de los Estados se integrarán con diputados elegidos según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional, **en los términos que señalen sus leyes”**, agregando que los Estados se encuentran en libertad de establecer los términos en que debe regularse la asignación de las diputaciones de representación proporcional, y que la restricción de la cuota de género en las etapas posteriores al registro de Candidatos es legal y constitucionalmente válida. En el caso concreto la legislación Oaxaqueña como lo hemos manifestado no contempla que la cuota de género tenga aplicación fuera del registro de candidatos, por lo que es claro que al desatender las reglas de orden y prelación para la asignación de Diputaciones de Representación Proporcional la Sala Xalapa realizó una incorrecta interpretación de preceptos electores, que devinieron en la inaplicación de la norma que ordena asignar las diputaciones en el orden establecido en la lista que haya registrado el Partido.

Antes de citar el precedente de la Sala Superior que definió este punto a debate, considero necesario mencionar que la Sala dice que la regla de prelación en la asignación debe aplicarse en circunstancias ordinarias pero no en circunstancias extraordinarias, como el presente caso; sin embargo es una interpretación incorrecta y va en contra del principio que señala “donde la ley no distingue, el intérprete no debe distinguir”; lo anterior en virtud de que tanto el artículo 33 fracción IV de la Constitución de Oaxaca como el artículo 251 fracción VIII inciso b) del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca no señalan que haya una excepción al principio general del respeto al orden de prelación en que aparecen los Candidatos. Por el contrario, como ya lo hemos explicado, hasta para cubrir las vacantes de los Diputados de representación proporcional en el Congreso del Estado, se recurre al orden de prelación.

Por su importancia, considero pertinente transcribir la parte considerativa de la sentencia dictada por la Sala Superior en el referido expediente SUP-REC/249/2012, que resolvió el tema a debate:

(Se transcribe)

Como puede colegirse de la Ejecutoria transcrita, los Estados de la República conforme al artículo 116 de la Constitución Federal tienen libertad para establecer las reglas para elegir los Diputados de representación proporcional siempre que se apeguen a las bases establecidas en el artículo 54 de la Constitución Federal; que asimismo pueden establecer restricciones o limitaciones a los derechos humanos en la legislación secundaria siempre que respeten los principios de legalidad, necesidad, idoneidad y proporcionalidad.

En su parte medular, la sentencia señala que la acción afirmativa de género, la cuota de género opera en la fase de registro de candidatos pero no en la fase de asignación de las Diputaciones; que no existe en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos norma que obligue al legislador local a aplicar la cuota de género en la asignación de diputaciones de representación proporcional. Por tanto es claro que la regla establecida en el artículo 33 fracción IV de la Constitución local y 251 fracción VIII inciso a) del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electores de Oaxaca, en el sentido de respetar el orden establecido, sin excepción alguna por razón de género, y es válida y no contraviene principios constitucionales o convencionales dado que nuestra Constitución Federal no prevé la aplicación de la cuota de género en la asignación de Diputados de representación proporcional.

La sala Xalapa al interpretar que la cuota de género también tiene aplicación en la etapa de resultados y entrega de la constancias de asignación lo que está haciendo es ir en contra de todo el sistema electoral Oaxaqueño y desaplicar el artículo 116 Constitucional, destruyendo los principios de certeza y definitividad que deben primar en todo proceso electoral y que están consagrados en el artículo 41 nuestra Carta magna.

Por tanto, la interpretación que en su sentencia realiza la sala Xalapa es incorrecta ya que no existe antinomia o insuficiencia de la ley en el caso de la asignación de diputaciones de representación proporcional, por el contrario las reglas son claras y precisas y no permiten la aplicación de la cuota de género en esta fase.

Por otra parte, como lo señala la Sala Superior, no existe precedente en la jurisprudencia interamericana respecto de la aplicación de las acciones afirmativas de la etapa posterior a la fase de registro de candidatos.

Por tanto, una vez definidas las candidaturas todos los que aparecen como candidatas y candidatos tienen las mismas posibilidades de resultar electos y es un hecho contingente: el resultado de la jornada electoral , lo que determinará si llegan a ocupar una curul, pero no razones de género, por lo que de ninguna manera está establecida en la ley alguna discriminación positiva o inversa a favor del género femenino en esta etapa. Si se interpretara lo contrario, entonces en realidad se estaría creando un nuevo requisito de elegibilidad, como sería pertenecer a un género en este caso el femenino, lo que desde luego sería un obstáculo infranqueable para la fórmula que encabezo, sin embargo la Sala Superior ha determinado que no debe ser así.

La Sala superior señala que las cuotas de género por sí solas no alcanzan a lograr sus objetivos, es decir, las cuotas de género aseguran la presencia de mujeres en las listas partidistas, pero no necesariamente su elección, ya que ello depende de un conjunto de factores, como pueden ser: tipo y características del sistema electoral o los contenidos de las normas o leyes de cuotas, entre otras. Por esta razón, las cuotas de género, al ser acciones afirmativas, garantizan igualdad de oportunidades o posiciones de partido, pero no pueden garantizan resultados concretos, porque como se dijo, éstos pueden depender de otro tipo de factores, como el sistema electoral contenido en las normas jurídicas correspondientes.

Para alcanzar tal efecto (que las candidatas alcancen forzosamente el cargo) sería necesario que el poder legislativo del Estado de Oaxaca, con fundamento en la autorización que le concede el artículo 116 de la Constitución General y mediante la aprobación de una norma fijara los alcances de la acción afirmativa de género en los términos en que la sala Xalapa pretende aplicarla, pero mientras no exista la norma la acción afirmativa tiene aplicación en la etapa de selección y registro de candidatos porque así lo establece nuestro Código Electoral y no es aplicable en la asignación de diputaciones.

Una de las partes fundamentales en la sentencia de la Sala superior, transcrita con anterioridad, es la que señala que la equidad de género se da al momento de la presentación de la referida lista por parte de los institutos políticos y no al momento de asignar a los candidatos las respectivas curules.

Que Interpretarlo de otra forma, implicaría cambiar el sistema de representación proporcional dado por el poder legislativo, en contravención al principio de certeza y seguridad jurídica que debe imperar en los procesos electorales.

Lo anterior, dice la Sala Superior, en virtud de que en la distintas etapas que conforman el proceso electoral, los actores políticos y autoridades electorales deben conocer desde su inicio las reglas establecidas para las distintas etapas del proceso, las cuales deben garantizarse para dotar de certeza a los participantes.

Por último y en relación con la indebida “interpretación” hecha por la Sala, su actuación deviene en insostenible porque la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de forma reiterada y sistemática, a lo largo de toda la vida jurídica del país, ha sostenido que es violatorio de las garantías de los justiciables que un órgano cognitor recurra a cualquier método interpretativo cuando un precepto es claro en su sentido gramatical.

Es de explorado derecho que cuando un precepto legal es claro, no es jurídico buscar interpretar. Es absolutamente claro que cualquier conducta interpretativa, cuando existe suficiencia gramatical, es conculcatoria de la garantía establecida en el cuarto párrafo del artículo 14 constitucional.

En apoyo de lo anterior se han producido centenares de tesis, todas en el mismo sentido, entre las que destacan:

**“INTERPRETACIÓN DE LA LEY.** Es un principio de hermenéutica jurídica el de que el legislador no expresa en sus dispositivos legales palabras inútiles o redundantes.”

Precedentes: Amparo administrativo en revisión 5517/54. Cía. Negociadora de Casas, etc. 28 de julio de 1955. Unanimidad de cinco votos. Relator: Franco Carreño.

**“INTERPRETACIÓN DE LA LEY.** Cuando un precepto de ley es claro, no es jurídico buscar interpretaciones del mismo, porque su letra en sentido gramatical no da lugar a dudas.”

Precedentes: Revisión fiscal 207/50. “simones”, s. a. 24 de agosto de 1955. unanimidad de cinco votos. Localización: Instancia: Cuarta Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte: CXXVI. Página: 73

**“INTERPRETACIÓN DE LA LEY.** (Se transcribe).

Precedentes: Amparo directo 6230/54. Jefe del Departamento del Distrito Federal. 5 de octubre de 1955. Cinco votos. Ponente: Arturo Martínez Adame. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte: CXXV. Página: 1669

**“LEY INTERPRETACIÓN DE LA.** (Se transcribe).

Precedentes: Amparo penal directo 4973/51. Pulgarín Domingo y coagraviado. 31 de marzo de 1952. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente. Véase: Tomo LXIV, pág. 1450. Amparos administrativos acumulados en revisión 3589/39. “Nippon Suisan Kabushiki Kaisha”. 22 de abril de 1940. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

“**INTERPRETACIÓN DE LA LEY. CUANDO NO HAY NECESIDAD DE HACERLA.** (Se transcribe).

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA Del PRIMER CIRCUITO.

Precedentes: Revisión fiscal 864/91. Primer Subprocurador Fiscal de la Federación, en representación del Secretario de Hacienda y Crédito Público. 24 de octubre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: David Delgadillo Guerrero. Secretaria: Clementina Flores Suárez. Localización. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte: 217-228 Sexta Parte Página: 353 Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación. Parte: CXI. Tesis: Página: 2244

**“INTERPRETACIÓN DE LA LEY, REGLAS DE LA.** (Se transcribe).

Amparo Penal 2877/46. Palma Moreno Guillermo. 23 De Agosto De 1948. Mayoría De Cuatro Votos. Tomo XCVIII. Pág. 2038.

En mérito de lo anterior, la Sentencia de la Sala Regional de Xalapa, contraviene lo previsto por la Constitución de Oaxaca, en su artículo 33 fracción IV y por el Código Electoral de Oaxaca, en su artículo 251 fracción VIII, inciso a); violentando en consecuencia el régimen de competencias establecido por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para las entidades conformantes de la Federación.

**SEGUNDA CAUSA DE AGRAVIO**

Entre el cúmulo de preceptos inaplicados por la sala Regional también destaca la inaplicación del artículo 41 de la Constitución Política, en la parte que faculta a los Partidos Políticos Nacionales para la postulación de candidatos a los distintos cargos de elección popular, y esta violación coexiste con la inaplicación del conjunto de dispositivos legales que establecen los **límites de actuación** del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en lo que toca al alcance de su función jurisdiccional como “restitutoria” en oposición a “constitutiva” de derechos; y -también- en lo que atañe al deber del órgano jurisdiccional de examinar, de oficio, la legitimación *ad causam y ad personan)* de los promoventes.

La Responsable desatiende las garantías mínimas de debido proceso legal porque se avocó al supuesto estudio de fondo de un asunto sin que se encuentren satisfechos los requisitos de legitimación de las incoantes, particularmente en lo que hace a la causa de pedir.

Lo anterior porque la motivación de la demanda entablada por mi contraparte ante la Sala Regional no es la restitución de un derecho.

Al respecto, resulta ilustrativa la tesis de jurisprudencia sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a la Novena Época, identificada con número: 2ª./J.75/97, cuyo texto es el siguiente:

**LEGITIMACIÓN PROCESAL ACTIVA. CONCEPTO.** (Se transcribe).

Del análisis del criterio de cita se desprende, en relación con la legitimación **ad** causam que puede ocurrir (y obtener sentencia a su favor) quien acredita simultáneamente dos eventos:

a) La existencia de un derecho previamente constituido a su favor.

Y

b) La violación de su derecho.

En la especie, la sentencia es inconstitucional porque en términos técnicos no se colma ninguno de los dos supuestos lógicos.

Así porque no existe un derecho a “brincar” de posición en la lista registrada por razón del sexo (ausencia de derecho por carencia de fundamento).

No existe acto privativo del derecho previamente establecido.

Es verdaderamente impensable que Sala Regional no esté al tanto del conjunto de mandatos de rango constitucional que le encomiendan la delicada función jurisdiccional de resolver los conflictos legales, en estricta observancia de las leyes, mediante la **“Ejecución de sus resoluciones firmes, previendo la adopción de las medidas oportunas para la restitución plena de los derechos, en ejecución pronta, completa y oportuna de esas resoluciones”**.

Por carencia de fundamento legal, la Sala regional no goza del facultamiento legal para la elección de candidatos “judiciales”, y su resolución supone la violación directa de lo previsto por los artículos 41 fracciones I y IV, 99 fracción V de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Las actoras nunca se encontraron intrínsecamente legitimadas para la promoción de los juicios que promovieron por la razones esenciales de que no existe **PRIVACIÓN DE SU DERECHO** pues la noción de privación, lógicamente, sólo puede producirse con posterioridad al nacimiento o constitución del derecho cuya supuesta privación se reclama.

Del mismo modo que nadie puede demandar el cumplimiento de una obligación que no ha emergido, nadie puede dolerse de la vulneración de un derecho que no ha sido constituido a su favor.

En el caso, las impetrantes nunca fueron registradas en un orden preferente al del suscrito y, por ende, nunca se constituyó a su favor el Derecho de ser preferidas frente al suscrito. La pertenencia a un determinado sexo no es, por sí misma, generadora de un derecho de registro en determinada posición porque el registro mismo, en la posición obtenida por la designación, fija el nacimiento y el alcance de su derecho.

Dicho en términos muy elementales, el derecho a ser registrado deriva del de ser elegido y no existe el derecho a ser elegido en una determinada posición.

En secuencia lógica, nadie puede demandar (tratándose de candidaturas plurinominales determinadas por el método de designación del Comité Ejecutivo Nacional) alegando tener mejor derecho a ser colocado en una determinada posición de la lista.

De la POSICIÓN asignada en la lista sí deriva el derecho a ser **registrado** pero no existe el “derecho” a que NO SE RECORRA la lista.

No existiendo el derecho a “brincar” el orden de la lista, por la elemental razón de que no existe una norma o precepto que así lo ordene, en realidad ocurrieron a solicitar que el Tribunal, bajo el pretexto de una acción afirmativa, MODIFICARA el orden establecido en la lista CONSTITUYENDO a favor de las actoras el DERECHO de ocupar el lugar del suscrito, no en la lista de candidatos, sino en el ejercicio de la representación popular.

En este orden, el alcance de la resolución que por este recurso se combate, no fue ni es RESTITUTIVO de derechos, pues la noción de “restitución” presupone, lógica y gramaticalmente, la **previa** existencia del derecho que ha de restituirse.

En todo sentido, y más en el estrictamente lógico, la sentencia de la Sala de Xalapa no es restitutoria sino CONSTITUTIVA de un derecho a favor de las quejosas originales; lo que de suyo es abiertamente ilegal porque, como ya se ha señalado, está fuera del facultamiento del órgano jurisdiccional.

Ni la elección de mi persona como candidato en un posición anterior a las quejosas, ni el registro de mi candidatura en el orden en que fui elegido por mi partido, ni el porcentaje de votación obtenido por el partido Acción Nacional en los comicios, ni el triunfo de las candidatas que compitieron por ambos principios, ni que se haya recorrido en el orden registrado las candidaturas, son actos de los que pueda derivarse la violación del derecho de persona alguna.

Tampoco puede existir lesión derivada de la resolución del tribunal estatal que conoció, porque no existiendo el derecho a ser preferidas por razón de su sexo, la sentencia tampoco pudo causarles agravio directo y personal.

Más cuando su legitimación para ocurrir como **parte** en los Juicios para la protección de los derechos político Electorales del Ciudadano se encuentra controvertida en función de que, respecto de los actos que se duelen, no ocurrieron a promover en el tiempo que conceden las normas electorales.

No habiendo sido aprobada su candidatura en una posición PREFERENTE respecto de LA DEL SUSCRITO; ya sea por ninguna autoridad: del partido: ni municipal, ni estatal, ni federal; ni técnica, ni política ni deliberativa, nunca existió derecho al que clamar y su aspiración a ser PREFERIDAS constituye una mera apreciación subjetiva que, obviamente, no es objeto de “restitución” con cargo a ningún tribunal.

Por otro lado, ni las quejosas ni la Sala de Xalapa alcanzan a entender que los justiciables deben combatir al acto fuente de los agravios y que sus razonamientos son erróneos porque el acto combatido por las impetrantes ante la Sala Regional, del que emerge mi derecho actual a ser diputado plurinominal, no nació con la ASIGNACIÓN hecha por la autoridad administrativa electoral en función del número de votos habidos en el proceso SINO de mi DESIGNACIÓN en la tercera posición de la lista confeccionada por el partido al que pertenezco. Estar en un sitio ANTERIOR a las quejosas es un asunto ajeno a la autoridad administrativa que computó los votos y asignó en función de ese cómputo las diputaciones.

El título de diputado emerge, nace, se produce, como consecuencia del resultado electoral en relación con una candidatura previamente establecida a mi favor y no a favor de las incoantes ante la Sala Regional. Mi derecho a ser diputado emergió con mi postulación, sin más condicionamiento legal que el de que se alcanzara el porcentaje de votación que la ley señala para tal propósito.

La resolución de la Sala está expresada en términos inatendibles pues equivale a establecer que las autoridades administrativas **deben** (o pueden) abstenerse de otorgar las constancias a los candidatos plurinominales “hombres” cuando las fórmulas de “mujeres” habidas en medio, que compitan por el principio de mayoría relativa, ganen las elecciones. Tal “suposición” colisiona con el orden legal porque -de entrada- no es exigible a ninguna autoridad administrativa que realice alguna conducta para la que no está facultada.

Por otro lado, no existe coherencia lógica entre los dispositivos que la autoridad invoca como supuesto fundamento y la conclusión jurídica a la que llega. Se limita a citar los que tienen relación (y aun los que no tienen relación directa) que hacen referencia a la “condición de género” sin haber dada cita (y menos contrastándoles) con los relativos a la condición indígena.

El control constitucional y aún el convencional, lo mismo que la ponderación, están orientados a contrastar la preminencia de los dispositivos vigentes procurando una progresividad de los derechos y evitando, por todos los medios al alcance de los impartidores de justicia, que se establezca un orden jerárquico de preferencia entre los destinatorios de las normas; sin más excepción que tratándose de niños que requieren de una tutela reforzada.

La autoridad jamás se detiene a ponderar la condición étnica del hoy recursante ni las externalidades negativas de su fallo. La argumentación es **regresiva** de los Derechos Humanos y **ad** hominem, porque no está dirigida a ponderar el sacrificio “en menor medida”.

Asume la existencia de un dilema (que en realidad no existe pues las quejosas nunca tuvieron mejor derecho a ser registradas en un orden para el que no fueron postuladas [Lo que supone que no existe colisión de derecho de idéntica jerarquía entre partes]) y a partir de tal asunción, en todo incorrecta, agrava su actuación optando por la “privación del derecho” en lugar del sacrificio “en menor medida”. Lo que deriva en la eliminación de la participación indígena panista sin que existiera el riesgo o siquiera la remota posibilidad de eliminación de la participación del género femenino panista.

La representación de las comunidades y pueblos indígenas en los distintos órganos de la representación nacional es una de las consecuencias de la composición multicultural de la nación mexicana, establecida en el Artículo 2 constitucional, de manera que la exclusión del único candidato de origen indígena, tal y como consta en autos, de la representación popular, impide la representación una parte de la población del estado de Oaxaca.

La exclusión hecha por la Sala Regional es inconstitucional ya que su decisión, no solamente es ilegal, sino que va más allá de toda proporción ante el presunto valor que dice proteger (la representación de género). Lo anterior se afirma, no solamente porque los resultados de la elección de mayoría ya habían preservado la representación de género, sino porque la alteración en el orden de las candidaturas hecha por la Sala, impide, anula la posibilidad de representación indígena, con lo cual se incumple uno de los extremos de la proporcionalidad: la menor restricción a un derecho. En el caso que nos ocupa, se va más allá de la “menor restricción”. Se da la anulación, se impide la representación de la población indígena **sin que existiera riesgo de perder la participación femenina.**

Los extremos del fantasioso dilema que sirve de petición de principio a la Sala (que se expresa en decidir si las mujeres tienen mejor derecho que los hombres a ocupar un cargo) vulneran los principios de igualdad y proporcionalidad pues desnaturalizan las “acciones afirmativas de género” y porque el órgano no sacrificó *“en menor medida”* sino que eliminó la representación indígena.

Dado que la representación de género fue acogida por el electorado dando un escaño a la fórmula de mujeres que ocurrió a competir **por ambos principios**, y que ganó en el distrito décimo, en lo que toca a las candidaturas de Acción Nacional, de privarse de su escaño al recursante, como indebidamente lo pretende la Sala, el indigenismo Panista quedaría privado de representación mientras que –por el contrario– la determinación de respetar el derecho del recursante en modo alguno implicaría privar de representación al género femenino.

La sentencia está gravemente afectada porque de la simple cita convenios, leyes o tratados en materia de equidad de género no puede concluirse que exista el derecho de privar a un hombre, a cualquier hombre, de un candidatura o de un cargo público. La pertenencia a un determinado sexo no es generadora de derechos políticos preferentes y no exime del cumplimiento de las obligaciones comunes a todo justiciable en lo relativo a agotar los medios de impugnación intrapartidarios y legales en los términos previstos por la normatividad y las leyes. No existe el derecho de ninguna autoridad a “brincar” la lista de candidatos plurinominales previamente registrada.

Ser mujer y militante de un partido político no son razones suficientes para ocupar un mejor lugar que los militantes hombres en lista de candidatos postulados por un partido y ocupar una cuarta posición en el listado plurinominal no es un acto de discriminación o de violencia. En la misma tesitura solo haría falta señalar que se violentó su garantía de igualdad porque otras mujeres (las que compitieron por ambos principios) también fueron indebidamente preferidas en el orden, lo que sería absurdo.

Por último, la sala de Xalapa no es una corte o tribunal independiente sino un órgano conformante de la estructura del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación y -por ende- debe obrar en congruencia intrínseca y extrínseca.

No existe ningún precedente de que la determinación de la Sala que aquí se recurre sea aplicado en el resto de elecciones del resto del país. El resto de candidatos hombres de los distintos partidos políticos, en todo el país, no son brincados de la lista, privados de sus cargos, bajo el razonamiento de que el **orden** formulado por los partidos políticos en la confección de sus listados nominales, es un asunto menor que se encuentra condicionado al sexo de los candidatos.

En mérito de lo anterior demando respetuosamente ante este tribunal que se haga efectiva mi garantía de igualdad no sólo frente las mujeres del partido al que pertenezco sino frente al resto de candidatos hombres, postulados por otros partidos, que no han sido privados de sus garantías político electorales, bajo el razonamiento de que las candidatas tienen un derecho preferente a ocupar los cargos de elección y que el **orden** establecido en los listados registrados por los partidos es contingente y está condicionado.

**TERCERA CAUSA DE AGRAVIO**

Por otra parte, en el caso de que esa Sala Superior considerara que la acción afirmativa de género puede aplicarse en la fase de resultados del proceso electoral, específicamente en la asignación de Diputados de Representación proporcional, de manera subsidiaria manifiesto que la resolución de la responsable Sala Xalapa me causa agravio en virtud de que al otorgar la constancia de asignación a las Ciudadanas Dulce Alejandra García Morían e Irasema Aquino González, implícitamente inaplica el artículo 12 de la Constitución del Estado de Oaxaca, así como el artículo de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 153 numeral 9 del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, así como los artículos 25 del Pacto internacional de derechos civiles y políticos y 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Ello es así en virtud de que como lo señalé en mi calidad de tercero interesado en los juicios locales JDC-230/2013 y JDC-232/2013 del Tribunal Estatal Electoral de Oaxaca, y lo reiteré en los Juicios SX-JDC/658/2013 y SX-JDC-659/2013 de la Sala Xalapa y de donde emanan los actos reclamados, soy indígena, originario de la Comunidad mixteca de Charco Redondo, Jamiltepec, Oaxaca, y pertenezco a la etnia indígena mixteca del Estado de Oaxaca, por lo que hice valer mi condición indígena y solicité que se tomara en cuenta la acción afirmativa indígena contenida en el artículo 153 numeral 9 del Código Electoral del Estado de Oaxaca, que expresamente señala lo siguiente:

Artículo 153.

*9. En los Distritos o municipios en los que la población sea mayoritariamente indígena, los partidos políticos de acuerdo a sus estatutos procuraran postular a carao de elección popular a candidatos indígenas”.*

Sin embargo, en la resolución recurrida, la Sala Xalapa a pesar de reconocerme el carácter de indígena considera que por tratarse de una elección por el Sistema de Partidos Políticos, y no de una elección por el sistema de procedimientos normativos internos no se debe atender mi calidad de indígena perteneciente al grupo étnico mixteco del Estado de Oaxaca, lo cual considero es incorrecto ya que debió considerar que las acciones afirmativas son medidas temporales a efecto de que ciertos grupos no sigan siendo discriminados y puedan tener posibilidades de acceder a cargos de elección popular, hasta en tanto no se puedan superar estas prácticas discriminatorias, y no pueden estar circunscritas solo a la elección de nuestras autoridades comunitarias sino que su aplicación debe extenderse a todos los ámbitos de la vida política-electoral del Estado de Oaxaca y del País.

A pesar de que el Estado de Oaxaca cuenta con 15 grupos indígenas, que cohabitan en su territorio, existe una ínfima posibilidad para un indígena de poder ser postulado y acceder al cargo de Diputado de mayoría relativa o representación proporcional, menor todavía a las posibilidades que tiene el género femenino. A ello contribuye la ancestral pobreza, aislamiento y falta de oportunidades que es característico de nuestras comunidades indígenas y de sus integrantes, por lo que solicito a esa Sala Superior pondere que derecho debe prevalecer en el caso concreto, el de las promoventes de los juicios cuya resolución impugno o el del suscrito como integrante del grupo étnico mixteco.

Al respecto el artículo 12 de la Constitución del Estado de Oaxaca prescribe que La ley establecerá los procedimientos que aseguren a los indígenas el acceso efectivo a la protección jurídica que el Estado brinda a todos sus habitantes.

Además invoco el derecho que me conceden los artículos 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos, que señalan que todos los ciudadanos indígenas gozan sin ninguna distinción y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos:

a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos

b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores

c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

Por tanto solicito que en mi carácter de indígena se tome en cuenta lo anterior y no se me prive de los derechos que tengo de acceder y ocupar el cargo de Diputado en la Legislatura del Estado de Oaxaca.

**…**

**CUARTO. Planteamiento previo al estudio de fondo.** Esta Sala Superior considera pertinente hacer las siguientes precisiones.

El recurso de reconsideración es un medio de impugnación de estricto Derecho, en el cual se deben cumplir indefectiblemente, determinados principios y reglas previstos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral y en la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

En este contexto, cabe destacar lo previsto en el artículo 23, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, relativo a que en los recursos de reconsideración no procede la suplencia de la queja deficiente, de ahí que esos juicios sean de estricto Derecho y, por ende, esta Sala Superior no pueda suplir las deficiencias u omisiones en los conceptos de agravio.

Al respecto, si bien para la expresión de conceptos de agravio, esta Sala Superior ha admitido que se pueden tener por formulados, independientemente de su ubicación en cierto capítulo o sección de la demanda, así como de su presentación, formulación o construcción lógica, ya sea como silogismo o utilizando cualquier fórmula deductiva o inductiva, también es cierto que, como requisito indispensable se debe expresar con claridad la causa de pedir, detallando el agravio o daño que ocasiona el acto o resolución impugnado, así como los motivos que lo originaron.

Por otra parte, se debe tener en consideración que el sistema de medios de impugnación en materia electoral, en términos del artículo 41, párrafo segundo, base VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tiene como finalidad, garantizar el cumplimiento de los principios de constitucionalidad y legalidad de todos los actos y resoluciones electorales, en este sentido, es claro que los juicios o recursos en materia electoral son verdaderos medios de control constitucional.

Asimismo el artículo 99, párrafo sexto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece que las Salas de este Tribunal electoral podrán resolver la no aplicación de leyes sobre la materia electoral contrarias a la misma; y que las resoluciones que se dicten en el ejercicio de esa facultad se limitarán al caso concreto.

De lo establecido en los artículos mencionados, se concluye que las Salas de este Tribunal Electoral, al resolver los diversos medios de impugnación, ejercen un control constitucional de todos los actos de las autoridades electorales, así como de leyes electorales.

Así, este Tribunal electoral tiene la facultad de determinar la inaplicación de leyes al caso concreto por considerarlas contrarias a la Constitución, sin perjuicio de lo dispuesto en la fracción II, del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, relativo a la competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para resolver las acciones de inconstitucionalidad promovidas para plantear la posible contradicción entre una ley electoral y la Constitución.

En efecto, el legislador ordinario estableció, en el artículo 61, párrafo 1, inciso b) de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, que corresponde a la Sala Superior conocer de las impugnaciones dirigidas a controvertir las sentencias dictadas por las Salas Regionales en los diversos medios de impugnación electoral distintos al juicio de inconformidad, cuando se determine la no aplicación de una ley por considerarla contraria a la Constitución. Lo anterior, con la finalidad de que el análisis de constitucionalidad o inconstitucionalidad que hagan las Salas Regionales sea revisado por la Sala Superior, como última instancia.

De lo anterior, se concluye que el recurso de reconsideración es la vía impugnativa procedente para controvertir las sentencias dictadas por las Salas Regionales de este Tribunal Electoral, el cual constituye una segunda instancia constitucional electoral que tiene como objetivo que esta Sala Superior revise el control de constitucionalidad o convencionalidad que llevan a cabo las Salas Regionales.

En este orden de ideas, los conceptos de agravio hechos valer por los recurrentes que versen sobre cuestiones de legalidad son inoperantes, pues como se explicó, la finalidad del recurso de reconsideración es la de revisar el control de constitucionalidad o convencionalidad que llevan a cabo las Salas Regionales.

**QUINTO. Resumen de conceptos de agravio.** Expuesto lo anterior, esta Sala Superior procede al análisis de los conceptos de agravio hechos valer por el recurrente, los cuales se resumen a continuación.

**1.** En primer lugar, el recurrente aduce que en la sentencia impugnada, la Sala Regional responsable inaplicó los artículos 1, 35, 41, bases I, IV y VI, y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 33, fracción IV, de la Constitución Política del Estado de Oaxaca; 153 y 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca; así como los numerales 36 TER, 41, 42 y 43, de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional, y los artículos 29, 89 y 90, del Reglamento de Selección de Candidatos a Cargos de Elección Popular del Partido Acción Nacional, al hacer una indebida interpretación de los alcances y eficacia de la cuota de género, lo que implicó la revocación de la sentencia del Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca y, en consecuencia, el Acuerdo del Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, impugnado en la instancia local.

Lo anterior, ya que el impetrante considera que la cuota de género, como medida compensatoria, debe ser transitoria, es decir, de carácter temporal, en la que se discrimina positivamente o de manera inversa, para que el género femenino pueda acceder a los cargos de representación popular; pero tal medida, en tratándose de procedimientos electorales, en concepto del recurrente, se debe aplicar en la etapa de selección y registro de candidatos y no después de la jornada electoral, específicamente en la fase de resultados y asignación.

Asimismo, en opinión del promovente, toda medida afirmativa, conforme lo dispone el artículo 25, base B, párrafo primero, fracción III, de la Constitución del Estado de Oaxaca, debe estar establecida en la ley, lo que en su opinión, no sucede en el caso.

Por otra parte, el enjuiciante expone que es cierto, como lo argumenta la Sala Regional responsable que, respecto de la legislación electoral federal, esta Sala Superior se ha manifestado en el sentido de que no basta con establecer en la legislación la cuota de género, sino que es necesario implementar medidas necesarias para su materialización; sin embargo, tal criterio, en su opinión, no es análogo con el caso en estudio, pues no se originó como un criterio correctivo de una indebida práctica que se cometía en “*abierto fraude a la ley*” y que consistía en que legisladoras, preponderantemente propietarias electas, renunciaban a su cargo a favor de esposos, parientes y superiores jerárquicos. Siendo que con tales actos se hacía nugatorio el derecho de las mujeres a ocupar los cargos públicos y se convertía en letra muerta el precepto relativo a la cuota de género, por lo que para remediar tal situación, la Sala Superior estableció que era necesario que las fórmulas de candidatos se integraran con personas del mismo género.

También argumenta que la Sala Regional Xalapa violentó el principio de reserva de ley, dado que dictó una sentencia en la que se contiene un mandato que no resulta de la aplicación o interpretación de algún precepto legal, sino que en realidad es la creación de una nueva norma jurídica, que traslada de la etapa de registro de candidatos a la etapa de asignación de cargos de elección popular, por el principio de representación proporcional, la noción de cuota de género a favor de las mujeres.

Así, expresa el recurrente que la cuota de género sí surtió efectos desde el momento del registro de candidatos, por lo que respecta a la lista del Partido Acción Nacional en el Estado de Oaxaca, dado que a la fórmula integrada por Antonia Natividad Díaz Jiménez y Anahí Hernández Correa, se le otorgó una posibilidad doble de obtener una diputación en el Congreso local, ya que compitieron bajo los principios de mayoría relativa y representación proporcional, con el fin de que tuvieran mayores posibilidades de ser electas, lo que finalmente sucedió, dado que resultaron electas en el distrito electoral local en el que contendieron y, además, como integrantes de la fórmula dos (2) podían obtener constancia de asignación si no hubiesen triunfado por el otro principio, ya que precisamente al Partido Acción Nacional le correspondieron dos diputaciones por el principio de representación proporcional.

El accionante precisa que Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, en la fase de registro, no impugnaron la lista ni alegaron tener mejor derecho a estar ubicadas en una posición más favorable, no obstante de haber estado en posibilidad de hacerlo, por lo que considera que consintieron el orden establecido en la lista.

De igual forma, el impetrante aduce que es innecesaria e incorrecta la interpretación efectuada por la Sala Regional, del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, porque el texto del citado precepto legal es claro y no permite mayor interpretación, ya que establece que para la asignación de diputados, por el principio de representación proporcional, se debe seguir el orden de prelación establecido en la lista correspondiente, que para tal efecto registre el partido político de que se trate, situación que en su concepto, desatiende la Sala responsable, pues interpreta ese artículo en el sentido de que debe ser en el orden de prelación establecido en la lista, pero respetando el principio de equidad y paridad de género, situación que, en su opinión, excede lo dispuesto en la aludida norma jurídica.

En ese ese orden de ideas, argumenta el actor que con la sentencia impugnada, la Sala Regional interfiere indebidamente en la auto organización del Partido Acción Nacional, porque no respeta lo determinado por ese instituto político, ya que éste, mediante el método de designación directa y, previa sesión del Comité Ejecutivo Nacional, determinó democráticamente, por votación de los integrantes del Comité, quiénes deberían integrar las listas y el orden de prelación.

**2.** El recurrente aduce que la Sala Regional, además inaplicó el artículo 41 de la Constitución federal, en la parte que faculta a los partidos políticos nacionales para la postulación de candidatos a los distintos cargos de elección popular, e inaplicó el conjunto de normas jurídicas relacionadas con los límites en el ejercicio de las facultades legalmente previstas para el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en lo relativo a su función jurisdiccional como “restitutoria”, en oposición a “constitutiva” de derechos; asimismo, en lo que atañe al deber del órgano jurisdiccional de examinar, de oficio, la legitimación *ad causam* y *ad procesum* de las promoventes.

Lo anterior, pues considera que la responsable no observó las garantías mínimas del debido proceso legal, porque estudió el fondo de las controversias planteadas, sin que estuvieran satisfechos los requisitos de procedibilidad de los medios de impugnación, en particular, la legitimación de las promoventes.

Así, el recurrente considera que las incoantes de los juicios para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, acumulados, identificados con las claves SX-JDC-658/2013 y SX-JDC-659/2013, cuya sentencia se impugna en esta instancia, carecen de legitimación, ya que no son titulares de algún derecho que pudiera tutelar la Sala responsable, pues aduce que no existe el derecho a “brincar” de posición en la lista registrada, por razón del sexo.

De igual forma, considera el promovente que la sentencia es inconstitucional, porque no se colman los supuestos que él estima necesarios para cumplir el requisito de procedibilidad, relativo a la legitimación, que en su concepto, son la existencia de un derecho previamente constituido a su favor y la violación a este derecho.

Añade que la Sala regional no tiene facultades para la elección de candidatos “judiciales”, y que su resolución supone la violación directa de lo previsto por los artículos 41 fracciones I y IV, y 9 fracción de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Finalmente, manifiesta que las actoras nunca estuvieron legitimadas para la promoción de los juicios que promovieron, por la razones esenciales de que no existe privación de su derecho pues la noción de privación, lógicamente, sólo puede producirse con posterioridad al nacimiento o constitución del derecho cuya supuesta privación se reclama.

Ello, porque en su concepto, las impetrantes nunca fueron registradas en un orden preferente al del ahora recurrente y, por ende, nunca se constituyó a su favor el derecho de ser preferidas frente a éste; asimismo, manifiesta que la pertenencia a un determinado sexo no es, por sí misma, generadora de un derecho de registro en determinada posición porque el registro mismo, en la posición obtenida por la designación, fija el nacimiento y el alcance de su derecho.

**3.** El recurrente aduce que, para el caso de que esta Sala Superior considere que la acción afirmativa de género se puede aplicar en la fase de resultados del procedimiento electoral, específicamente en la asignación de diputados por el principio de representación proporcional, la sentencia controvertida le causa agravio, en razón de que al ordenar la entrega de la Constancia de asignación y validez de la elección de diputados por el principio de representación proporcional, para integrar el Congreso del Estado de Oaxaca, a Dulce Alejandra García Morían e Irasema Aquino González, la Sala Regional inaplica el artículo 12, de la Constitución del Estado de Oaxaca, así como el artículo 153, párrafo 9, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca, y los artículos 25, del Pacto Internacional de derechos Civiles y Políticos, y 23, de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Afirma lo anterior, pues el promovente se identifica como indígena, originario de la comunidad mixteca de Charco Redondo, Jamiltepec, Oaxaca, perteneciente a la etnia indígena mixteca de la citada entidad federativa, por lo que manifiesta que, como lo expresó en sus escritos de comparecencia como tercero interesado, en los juicios locales y federales que preceden en la cadena impugnativa, en su concepto se debe observar la acción afirmativa indígena, prevista en el artículo 153, párrafo 9, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca.

Así, argumenta que la Sala Regional no obstante que reconoce su calidad de indígena, considera que por tratarse de una elección por el sistema de partidos políticos y no por el sistema de usos y costumbres, no se debe atender esta calidad, lo cual considera incorrecto, porque en su opinión, la responsable debió considerar que las acciones afirmativas son medidas temporales, implementadas con el fin de que ciertos grupos no sigan siendo discriminados y puedan tener posibilidades de acceder a cargos de elección popular, hasta en tanto no se superen las prácticas discriminatorias de que son objeto, y no pueden estar circunscritas sólo a la elección de las autoridades comunitarias sino que su aplicación debe extenderse a todos los ámbitos de la vida política-electoral del Estado de Oaxaca y del País.

Al respecto, aduce que el artículo 12, de la Constitución del Estado de Oaxaca, prevé que la ley establecerá los procedimientos que aseguren a los indígenas el acceso efectivo a la protección jurídica que el Estado brinda a todos sus habitantes.

Por tanto, solicita que se tome en cuenta su calidad de indígena y no se le prive de los derechos que aduce tener, de acceder y ocupar el cargo de diputado en la Congreso del Estado de Oaxaca.

**SEXTO. Estudio del fondo de la litis.** Precisados los conceptos de agravio del recurrente, esta Sala Superior advierte de la lectura detallada de la demanda de recurso de reconsideración, que originó la integración del expediente al rubro identificado, que la pretensión fundamental del promovente es que se revoque la sentencia impugnada y, en consecuencia, se le asigne la segunda diputación de representación proporcional del Congreso del Estado de Oaxaca a la que tiene derecho el Partido Acción Nacional, a la fórmula número tres (3) de la lista propuesta por ese partido político, que integra Perfecto Rubio Heredia, como propietario, y Francisco Juan Rosales Pacheco, como suplente.

Lo anterior, porque considera que es incorrecta la interpretación sistemática y funcional que efectuó la Sala responsable, del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, conforme a lo previsto en los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de diversos instrumentos internacionales en materia de igualdad y equidad de género, con lo cual, en su concepto la Sala Regional inaplica tácitamente el citado precepto legal.

A fin de analizar los conceptos de agravio expresados por el recurrente y estar en posibilidad de determinar si ha lugar a acoger su pretensión, es necesario tener presente los siguientes antecedentes:

**1. Solicitud de registro de lista de candidatos a diputados de representación proporcional.** El Partido Acción Nacional solicitó al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, el registro de su lista de diecisiete fórmulas de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, conforme a lo previsto en el artículo 153, párrafo 4, fracción I, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de la mencionada entidad federativa.

La lista de candidatos a diputados de representación proporcional presentada por el Partido Acción Nacional ante la autoridad administrativa electoral local quedó conformada en los términos siguientes:

| **Número de fórmula** | **Candidato** | **Género** |
| --- | --- | --- |
| 1 | P: Bello Guerra Sergio Andrés | HOMBRE |
| S: Rosales Pacheco Francisco Juan |
| 2 | P: Díaz Jiménez Antonia Natividad | MUJER |
| S: Hernández Correa Anahí |
| 3 | P: Rubio Heredia Perfecto | HOMBRE |
| S: Vásquez Colmenares Guzmán Bernardo |
| 4 | P: García Morlan Dulce Alejandra | MUJER |
| S: Aquino González Irasema |
| 5 | P: Altamirano Lagunas Ernesto Guillermo | HOMBRE |
| S: Mun Magaña Ignacio |
| 6 | P: Vadillo Bravo Mariuma Munira | MUJER |
| S: Hernández Soto Donaji Amor |
| 7 | P: Moreno Esteves Ángel Evaristo | HOMBRE |
| S: Audelo de la Huerta Salvador Enrique |
| 8 | P: Peña Peña Diana Perla | MUJER |
| S: Morlan Ruiz María Erendira |
| 9 | P: Granillo Juárez Arturo | HOMBRE |
| S: Ruiz García Constantino |
| 10 | P: Barroso Rodríguez Araceli | MUJER |
| S: Silva Heredia Roxana Lilian |
| 11 | P: García Henestroza Gerardo | HOMBRE |
| S: Bejarano Perry Humberto |
| 12 | P: Vázquez Hernández Hortensia Lucia | MUJER |
| S: López Sánchez Lilia Rosario |
| 13 | P: Castellanos García Javier | HOMBRE |
| S: Tapia Núñez Aníbal |
| 14 | P: Aguilera Tirado Viviana Verónica | MUJER |
| S: Galguera Ziga María Cristina |
| 15 | P: Martínez Ramírez Procopio Gaudencio | HOMBRE |
| S: Moran Madrazo Miguel |
| 16 | P: Navarro Barroso Ana Yadira | MUJER |
| S: Ramírez Hernández Zayra |
| 17 | P: Rendón Aquino Víctor Iván | HOMBRE |
| S: Muñoz Hernández Heriberto Isaías |

**2. Aprobación de la lista de candidatos a diputados de representación proporcional presentada por el Partido Acción Nacional.** El veinticuatro de mayo de dos mil trece, mediante acuerdo identificado con la clave CG-IEEPCO-40/2013, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca aprobó la lista de candidatos de representación proporcional presentada por el Partido Acción Nacional.

La lista aprobada quedó conformada por diecisiete fórmulas de candidatos de representación proporcional, de las cuales nueve están integradas por hombres y ocho por mujeres, además que las fórmulas están alternadas en atención al género de sus integrantes, como se observa de la tabla inserta en el punto anterior.

**3. Acuerdo por el cual se asignaron diputaciones de representación proporcional a los partidos políticos.** Posteriormente a la jornada electoral respectiva, el catorce de julio del año en que se actúa, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca emitió el acuerdo CG-IEEPCO-81/2013, por el cual llevó a cabo la asignación de diputados, por el principio de representación proporcional, en los términos siguientes:

| **Partidos políticos** | | **Cociente electoral** | **Resto mayor** | **Total de escaños** |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-1.jpg | Partido Acción Nacional | 2 | 0 | 2 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-2.jpg | Partido Revolucionario Institucional | 5 | 1 | 6 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-4.jpg | Partido de la Revolución Democrática | 3 | 1 | 4 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-5.jpg | Partido Verde Ecologista de México | 0 | 0 | 0 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-7.jpg | Partido del Trabajo | 0 | 1 | 1 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-6.jpg | Movimiento Ciudadano | 1 | 0 | 1 |
| up | Unidad Popular | 1 | 0 | 1 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-8.jpg | Partido Nueva Alianza | 0 | 1 | 1 |
| Logo_PSD | Socialdemócrata de Oaxaca | 0 | 1 | 1 |
| **Total** | | **12** | **5** | **17** |

Por lo que respecta a la lista de candidatos de representación proporcional presentada por el Partido Acción Nacional, el Consejo General del Estado precisó que las candidatas de la segunda fórmula, fueron electas como diputadas por el principio de mayoría relativa, en el distrito electoral X (diez), con cabecera en Heroica Ciudad de Ejutla de Crespo, Oaxaca.

En razón de lo anterior, la autoridad administrativa electoral local determinó que la segunda diputación de representación proporcional que le correspondía al Partido Acción Nacional se asignaría a los candidatos que siguieran en el orden de prelación de la lista registrada, esto es, a la fórmula número tres (3), integrada por Perfecto Rubio Heredia y Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán, conforme a lo previsto por el artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, en el que se prevé que las diputaciones obtenidas por los partidos políticos por el principio de representación proporcional serán asignadas según el orden en que aparezcan en sus respectivas listas registradas ante el Instituto Electoral.

Por tanto, las diputaciones de representación proporcional asignadas al Partido Acción Nacional quedaron de la siguiente manera:

| **Número de fórmula** | **Candidato** | **Género** |
| --- | --- | --- |
| 1 | P: Sergio Andrés Bello Guerra | HOMBRE |
| S: Francisco Juan Rosales Pacheco |
| 3 | P: Perfecto Rubio Heredia | HOMBRE |
| S: Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán |

**4. Impugnación ante el Tribunal Electoral de Oaxaca.** Disconformes con el acuerdo de asignación de diputados de representación proporcional al Partido Acción Nacional, Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, candidatas de ese partido político en la posición cuatro (4) de la lista de representación proporcional, controvirtieron ante el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, porque consideraron que la asignación hecha por el Consejo General del mencionado Instituto local era incorrecta, ya que no respetaba los principios de igualdad y equidad de género; asimismo, porque no se respetaba lo previsto en el artículo 90, párrafo 14, del Reglamento de selección de candidatos a cargos de elección popular del Partido Acción, en razón de que no se hacía efectivo el fin de las medidas normativas al interior del partido, que es el de garantizar el acceso a las mujeres a los cargos de elección popular.

**5. Sentencia del Tribunal Electoral de Oaxaca.** El mencionado Tribunal electoral local determinó confirmar el acuerdo impugnado, argumentando que la legislación en el Estado de Oaxaca establece que la asignación de diputados, por el principio de representación proporcional, se debe efectuar conforme al orden de prelación establecido en la lista correspondiente; asimismo, determinó que los porcentajes de género, previstos en la legislación electoral local, se cumplieron al momento del registro de la lista propuesta por el Partido Acción Nacional.

**6. Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante Sala Regional Xalapa.** Inconformes con lo anterior, Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, controvirtieron la decisión del aludido órgano jurisdiccional local, ante la Sala Regional Xalapa, de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, la cual determinó revocar la sentencia impugnada y otorgar la constancia de asignación respectiva a las actoras en esa instancia.

Para sustentar su determinación, la responsable argumentó, en esencia, que la interpretación correcta, ante la circunstancia extraordinaria suscitada en el caso concreto, es aquélla que armonice la aplicación del orden de prelación de las listas de candidatos registradas ante la autoridad administrativa electoral por el Partido Acción Nacional, con los principios de equidad, paridad y alternancia de género, así como con el derecho de igualdad de oportunidades, previstos en la Constitución federal, la legislación electoral local y diversos instrumentos internacionales.

Asimismo, argumentó que de una interpretación sistemática y funcional de los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, base A, fracción II, párrafo segundo y base B, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 8, párrafo 3; 153, párrafos 2, 4, fracción I, 6 y 7; 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, en relación con lo dispuesto en los artículos 2.1 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2 y 3 de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer; 1, 3 y 7, inciso a), de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; 3, 5, 6 y 7, inciso e), de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de *Belem do Pará*), y el apartado 1, numeral ii), del Consenso de Quito, es posible concluir que el orden de prelación debe regir de acuerdo al mismo género de la candidatura que no fue posible asignar.

De igual forma, manifestó que con esa interpretación, se permite garantizar la paridad de género a que se refiere la Constitución y ley electoral de Oaxaca, así como a la Constitución federal y las disposiciones internacionales que imponen la obligación de garantizar la eficacia del derecho a la igualdad de oportunidades entre ambos géneros y la eficacia de las cuotas de género que permiten hacer realidad la igualdad sustantiva o de facto de la mujer, quien históricamente ha sido objeto de discriminación.

En mérito de lo anterior, concluyó que en caso de existir alguna imposibilidad al momento de asignar una diputación por el principio de representación proporcional, se debe seguir el orden de prelación del género que corresponda; verbigracia, si la posición que no fue posible asignar correspondía a un hombre, se debía asignar a la siguiente fórmula de hombres de la lista correspondiente, aun cuando se anteponga en orden preferente la de una mujer, y viceversa.

Así, manifestó que con la interpretación sistemática y funcional es posible armonizar el orden de prelación a que se refiere la norma electoral al momento de asignar las diputaciones locales por el principio de representación proporcional, con el deber de garantizar la paridad de género, lo cual resulta acorde a las exigencias nacionales e internacionales sobre el derecho a la igualdad de la mujer de acceder a cargos de elección popular.

Precisados los antecedentes del caso que se analiza, en concepto de esta Sala Superior, es **infundado** el concepto de agravio aducido por el recurrente respecto a la indebida interpretación que llevó a cabo la Sala Regional Xalapa de los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, base A, fracción II, párrafo segundo y base B, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 8, párrafo 3; 153, párrafos 2, 4, fracción I, 6 y 7; 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, en relación con lo dispuesto en diversos tratados internacionales, conforme a la cual arribó a la conclusión que el orden de prelación para la asignación de diputados de representación proporcional se debe regir en atención al género de la candidatura que no fue posible asignar, con lo que se inaplica implícitamente lo previsto en el mencionado artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código Electoral de Oaxaca.

Es decir, la interpretación llevada a cabo por la Sala Regional Xalapa, a la luz de los principios de equidad, paridad y alternancia de género, así como con los principios de igualdad y no discriminación, la llevó a concluir que la asignación de diputados de representación proporcional debe ser conforme al orden de prelación establecido en la lista correspondiente, pero conforme al principio de alternancia de género.

Al respecto, esta Sala Superior considera que la conclusión a la que arribó la Sala Regional Xalapa es correcta, por las razones que se explican a continuación:

**I. La cuota de género en el régimen jurídico electoral en el Estado de Oaxaca.**

Con relación a la participación de las mujeres en la vida política del Estado de Oaxaca, el artículo 25, apartado A, fracción II, así como el apartado B, fracción III, de la Constitución local, disponen lo siguiente:

**Artículo 25.-** El sistema electoral y de participación ciudadana del Estado se regirá por las siguientes bases:

**A. DE LAS ELECCIONES**

…

II. La Ley protegerá y propiciará las prácticas democráticas en todas las comunidades del Estado de Oaxaca, para la elección de sus Ayuntamientos, en los términos establecidos por el artículo 2º Apartado A, fracciones III y VII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 16 de esta Constitución, y establecerá los mecanismos para garantizar la plena y total participación de la mujer en dichos procesos electorales.

Las mujeres disfrutarán y ejercerán su derecho a votar y ser votadas en condiciones de igualdad con los varones; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electas o designadas.

**B. DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS**

**…**

III. Los partidos políticos registrarán fórmulas completas de candidatos a diputados según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional. La ley establecerá los medios para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación;

De las porciones normativas transcritas, se advierte que se establece la reserva de ley, para que en el Estado de Oaxaca, se garantice la participación de las mujeres en los procedimientos electorales locales, así como su acceso y desempeño a los cargos públicos y de elección popular, en condiciones de igualdad con los varones.

Por otra parte, se establece que la ley deberá instrumentar los medios para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación.

Al respecto, cabe destacar lo previsto en el artículo 153, del citado Código electoral de Oaxaca.

**Artículo 153**

1. Corresponde exclusivamente a los partidos políticos el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular, con excepción de los Concejales a los ayuntamientos en aquellos municipios que electoralmente se rigen por sus sistemas normativos internos.

2. Las candidaturas de diputados al Congreso, a elegirse por el principio de mayoría relativa y por el principio de representación proporcional, se registrarán por fórmulas compuestas cada una por un propietario y un suplente, para los ayuntamientos que se eligen por el sistema de partidos políticos, las candidaturas se registrarán por planillas integradas por propietarios y suplentes.

…

4. El registro de los candidatos a diputados locales por el principio de representación proporcional, se realizará mediante cualquiera de las siguientes opciones:

I.- Por listas de diecisiete candidatos a diputados propietarios y suplentes por el principio de representación proporcional; y

II.- Por relaciones de hasta veinticinco candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, conformadas con los mismos candidatos de mayoría relativa.

5. Al momento del registro de las listas de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, los partidos políticos precisarán por cuál de las dos opciones registran dichas listas. En caso de no precisar cualquiera de las dos opciones, se entenderá que eligió la opción contenida en la fracción primera del párrafo cuarto de este artículo.

6. Los partidos políticos registrarán fórmulas completas de candidatos a diputados según los principios de mayoría relativa y representación proporcional, en este último caso deberán ser formulas del mismo género.

7. De la totalidad de solicitudes de registro, tanto de las candidaturas a diputados por ambos principios que presenten los partidos políticos o las coaliciones ante el Instituto, deberán integrarse con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, procurando llegar a la paridad de género.

…

En el precepto legal transcrito, se prevé el procedimiento para que los partidos políticos soliciten el registro de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, en el que destaca el deber jurídico para que de la totalidad de solicitudes de registro, tanto de las candidaturas a diputados por ambos principios que presenten los partidos políticos o las coaliciones ante el Instituto, deberán integrarse con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, procurando llegar a la paridad de género.

La interpretación de las disposiciones legales referidas, a la luz de del principio constitucional de igualdad material, así como los tratados internacionales en materia de acciones afirmativas en favor de la mujer, permite concluir que la cuota de género establecida debe trascender a la conformación del Congreso local.

Las acciones afirmativas establecidas en favor de la mujer son medidas de carácter temporal que tienen por finalidad atemperar la desigualdad producto de la discriminación que históricamente ha padecido este grupo social. Por tanto, tienen como finalidad acelerar la participación de la mujer en el ámbito político, económico, social, cultura y en general, en todos los aspectos de la vida en sociedad.

Aun cuando no existe un concepto universalmente aceptado de acciones afirmativas, ya que cada autor, dependiendo del punto de vista desde el cual hace su análisis, destaca algunas características y omite otras, acentuando alguno de sus elementos y adjudicándole una función específica[[32]](#footnote-32). Sin embargo, pese a la pluralidad de enfoques y definiciones, es posible destacar los elementos fundamentales que integran el concepto de la acción afirmativa.

**1. Objetivos y fines**

**a. Fines particulares.** Entre los fines particulares se pueden distinguir tres tipos:

**1º.** *Compensar o remediar una situación de injusticia o discriminación del pasado*

Este fin es el que más se identifica con las acciones afirmativas, pues la necesidad de remediar y terminar con la grave situación de discriminación y falta de oportunidades que viven algunos grupos humanos, motivó sus orígenes y sigue motivando su implementación.

Por una parte, se trata de poner fin a la situación de desventaja en la que viven ciertos grupos de personas mediante la remoción de los obstáculos que históricamente impedían su desarrollo, abriendo así nuevas oportunidades y facilitando el ejercicio de sus derechos; y por otra parte, busca compensar la situación de injusticia que en el pasado y, en ocasiones, de manera sistemática sufrió un determinado grupo de personas.

Este fin de naturaleza compensatoria cobra mayor relevancia en las acciones afirmativas dirigidas a grupos raciales, religiosos o étnicos minoritarios que habían sido oprimidos, explotados o simplemente relegados por el grupo mayoritario.

En este caso las acciones afirmativas toman la forma y el sentido de la justicia conmutativa, tal y como la describe Aristóteles, pues su objetivo es compensar una desigualdad de hecho. La desproporción injustificable que existe entre las oportunidades de unos frente a las de los otros justifica el que a los primeros se les preste un trato desigual.

**2º.** *La realización de una determinada función social*

Con este fin, se abre un amplio abanico de posibilidades respecto de la función social que se pretende alcanzar con las acciones positivas; el contexto social específico en el cual se implementen y las necesidades particulares de la sociedad serán determinantes para ello.

A través de las acciones positivas se pueden buscar fines tan diversos como: integrar a un grupo humano en el sector productivo de la economía, incrementar la diversidad racial o religiosa en los campos educativos o laborales, combatir la desigualdad social y económica entre los sectores de la población, beneficiar una región cuyo crecimiento económico ha sido muy escaso, fomentar la igualdad de género etc.

**3º.** *Alcanzar una representación o un nivel de participación más equilibrada entre los grupos humanos*

Con este enfoque, la categoría de compensación a grupos históricamente discriminados se sustituye por la de compensación a grupos históricamente sub-representados.

El caso paradigmático es el de las acciones afirmativas a favor de las mujeres, y de manera más específica el de las cuotas electorales en su favor. No es que una de las causas de la sub-representación de las mujeres en las distintas esferas de la vida pública no sea la discriminación, sólo que desde esta perspectiva, lo prioritario no es compensar o resarcir un mal infringido en el pasado, sino que con la vista puesta en el futuro, se busca que los grupos humanos se encuentren en una situación de mayor equidad en la toma de las decisiones que afectan a todos.

Promover una representación equitativa entre los grupos implica el ir más allá de una igualdad en el punto de partida para apostar por una igualdad en el punto de llegada o en las metas que se buscan realizar. Pues no sólo se está asegurando que todos los miembros de la sociedad tengan las mismas oportunidades en la búsqueda por los puestos sociales estratégicos, sino que, además, a través de una serie de acciones, se asegura que algunos de los miembros de los diferentes grupos ocupen dichos puestos, no con el fin de beneficiar directamente a las personas individualmente, sino para que el grupo al que pertenecen alcance una representación proporcional.

**b. Objetivo o fin último.** Las acciones afirmativas buscan como objetivo o fin último promover una igualdad sustancial entre los miembros de la sociedad y los grupos a los cuales pertenecen. La mejor manera de representar este ideal es a través del principio de la universalidad de derechos, es decir, de la exigencia ética de que todos los hombres y mujeres, sin distinción, gocen de los mismos derechos fundamentales.

**2.** **Sujetos o grupos humanos que se pretenden beneficiar**

En principio la acción afirmativa se dirige a los grupos en situación de vulnerabilidad, es decir, aquellos grupos que debido al contexto social en el que se encuentran insertos carecen de las mismas posibilidades que el resto de los grupos para ejercer sus derechos fundamentales. Debido a ello, se encuentran en una situación de desventaja que se traduce en una situación de mayor vulnerabilidad ante el fenómeno de la discriminación.

Así pues, las acciones afirmativas se dirigen a los grupos de personas que se sitúan en un contexto de discriminación específico, en relación a alguno o algunos de sus derechos.

Una cuestión que conviene destacar es que, aunque a través de las acciones afirmativas se benefician individuos concretos, realmente el beneficio que se busca es a los grupos humanos en cuanto tales, ya sea mediante la compensación de una situación de discriminación sufrida en el pasado o mediante la promoción de una representación más equilibrada en los diferentes ámbitos sociales. En este sentido, los criterios que toman las acciones afirmativas para elegir los grupos a los cuales se dirigen, se identifican plenamente con las causas por las cuales una diferencia de trato se considera discriminatoria, es decir, la raza, la religión, el sexo, el origen económico y social, etc.

**3.** **Entidades que las promueven o implementan**

Los Estados son los primeros responsables de promover acciones afirmativas, pero no son los únicos. También un conjunto importante de entidades del sector privado se caracterizan en hacer un esfuerzo importante de promoción de la igualdad sustancial a través de acciones afirmativas.

Tradicionalmente y siguiendo la experiencia de los Estados Unidos, en un principio, los gobiernos centrales o federales tuvieron la iniciativa de implementar este tipo de medidas, de manera directa, mediante el establecimiento de acciones tales como: integración en su estructura burocrática de miembros de grupos sub-representados, ayudas directas para mejorar las condiciones de vida de los grupos en situación de vulnerabilidad y acceso de los miembros de estos grupos a los servicios públicos como la educación, la salud o el transporte.

Pronto las autoridades se percataron de que la incidencia de estas acciones no era tan extensa como las necesidades lo requerían por lo que se acudió al apoyo de los particulares para su implementación en ámbitos estratégicos como el trabajo, la educación y la política.

Así comenzaron a reproducirse una serie de esquemas mixtos de implementación de acciones positivas, mediante los cuales el Estado concede algún tipo de beneficio, tales como subsidios, exenciones fiscales, concesiones o certificaciones a aquellas entidades privadas que aplican una política de acciones en favor de los grupos que padecen discriminación.

Más allá de la presión que a través de diversas fórmulas puedan hacer los Estados para que los particulares asuman su responsabilidad en la promoción de una igualdad material, ciertas entidades privadas como empresas, sindicatos, universidades y partidos políticos han implementado, en ocasiones de manera progresista, distintas modalidades acciones positivas.

En este sentido, se pueden distinguir tres tipos de orígenes de las acciones afirmativas: las que promueve el Estado, las que promueve el Estado a través de los particulares y las que promueven los particulares por sí mismos. Todas ellas resultan complementarias entre sí, de manera que las tres son necesarias para abarcar los distintos ámbitos en los que la discriminación sigue presente.

**4. Conducta específica exigible**

El último de los elementos que integra el concepto de acción afirmativa se refiere a su contenido normativo, es decir, a la conducta específica que se exige a través de ella.

Aunque parezca paradójico, aquello que caracteriza a las acciones afirmativas de otro tipo de figuras jurídicas que tienen como fin combatir la discriminación es precisamente el que el núcleo esencial de la conducta que exige es el de dar un trato preferencial a un determinado grupo de personas respecto del resto.

No cabe duda que el trato preferencial que exigen las acciones afirmativas beneficia a un grupo de personas y, de manera directa o indirecta, limita los beneficios o perjudica al resto de las personas, incluso no es de extrañar que como consecuencia colateral, los derechos de las personas de los grupos sobre los que no recaen las acciones afirmativas puedan quedar mermados e, incluso, anulados.

Sin embargo, lo que distingue radicalmente el trato preferencial de las acciones afirmativas de la simple discriminación es que, a diferencia de ésta, las acciones afirmativas pretenden realizar la igualdad en el terreno de los hechos, por lo tanto es la consecución de la igualdad la que justifica –exige- el trato preferencial.

**5. Modalidades de las Acciones Afirmativas**

Con base precisamente en el núcleo normativo de las acciones afirmativas, consistente en tratar de manera preferente a los miembros de un grupo en relación con el resto de las personas, se pueden distinguir tres modalidades de acciones afirmativas. La diferencia entre éstas no es cualitativa, sino más bien cuantitativa y estriba en la magnitud de la preferencia o distinción que se establece, así como en el grado en que tal distinción repercute en el resto de las personas.

**a. Acciones encaminadas a combatir el contexto en el que se encuentran ciertos grupos humanos**

Aquí, dicho concepto se toma en un sentido sumamente amplio, pues el trato preferencial por un grupo de personas es casi imperceptible en la medida en que las repercusiones que tiene en los derechos del resto de los ciudadanos están sumamente diluidas.

Los ejemplos pueden ser muchos y de naturaleza muy distinta, así entrarían dentro de esta modalidad desde políticas de admisión en escuelas y colegios que fomenten la diversidad, subsidios o exoneración de impuestos a sectores menos favorecidos, hasta difundir campañas publicitarias para eliminar los estereotipos y prejuicios creados en torno a las personas con una orientación sexual distinta a la heterosexual.

**b. Acciones afirmativas en sentido estricto**

Es decir, aquellas acciones a través de las cuales se establece una preferencia o distinción a favor de un grupo que se encuentra en una situación de desventaja en el ejercicio de sus derechos con el objetivo de revertir y compensar esa situación para alcanzar una igualdad sustancial.

Una vez más los ejemplos pueden ser muchos y muy variados pudiendo ir desde la implementación de cursos de capacitación exclusivos para mujeres con el fin de que asuman puestos de responsabilidad en las empresas, hasta las becas estudiantiles con cupos para ciertos grupos sociales.

Aquí la preferencia por un grupo es más perceptible y las repercusiones en los derechos de los demás un poco más claras.

**6.** **Las acciones afirmativas**

Es en esta modalidad en la cual, la preferencia se torna claramente directa de un grupo frente a otro y los derechos de los demás llegan a limitarse claramente.

En ellas, la simple distinción para beneficiar a un grupo que se encuentra en desventaja puede ser considerada discriminación en tanto tiene como consecuencia la limitación de los derechos de los demás por motivos tales como la raza, el sexo, la religión etc.

La figura más conocida de las acciones afirmativas son las políticas de cuotas o cupos, es decir, establecer previamente que cierto número de personas tendrá acceso a ciertos bienes o posiciones estratégicas por el simple hecho de ser miembros de un determinado grupo que se encuentra en un contexto de discriminación.

Así, por ejemplo, que un determinado número de los puestos de mayor responsabilidad en una empresa tengan que ser ocupados por una persona que profesa una religión específica que estaba sub-representada, el que las universidades tengan que reservar un número determinado de lugares para personas de escasos recursos o que pertenezcan a una minoría étnica o racial o, las más conocidas y aplicadas de todas, el que se establezca un mínimo porcentaje de representación del sexo menos representado en ámbitos de toma de decisiones, tales como el parlamento, los tribunales superiores de justicia o el gabinete integrado por los ministros o secretarios de estado.

**7. Límites y precauciones de las acciones afirmativas**

Las acciones afirmativas deben ser implementadas con gran precaución, es decir, que la prudencia debe desempeñar un papel central en su formulación y aplicación. Tres criterios resultan ser muy útiles para ello:

**a. Criterio de temporalidad**

Las acciones afirmativas no pueden establecerse de manera indefinida. Por lo tanto, no debe considerarse que esas medidas resulten necesarias para siempre, aun cuando el sentido del término “temporal” pueda, de hecho, dar lugar a la aplicación de dichas medidas durante un período largo.

La duración de una medida especial de carácter temporal se debe determinar teniendo en cuenta el resultado funcional que tiene a los fines de la solución de un problema concreto y no estableciendo un plazo determinado. Las medidas especiales de carácter temporal deben suspenderse cuando los resultados deseados se hayan alcanzado y se hayan mantenido durante un período de tiempo[[33]](#footnote-33).

Aunque dada la enorme desigualdad que existe en la práctica entre varios grupos parecería que ciertas situaciones jamás podrán ser revertidas, no por ello, se puede perder de vista que las acciones afirmativas son sólo un medio condicionado al fin que se propone.

**b. Criterio de proporcionalidad**

El segundo criterio es el de proporcionalidad y tiene que ver con la relación equilibrada que tiene que existir entre las medidas que se implementan con la acción afirmativa y los resultados que se pretenden conseguir.

Lo primero es que los resultados sean realmente viables, es decir, que realmente a través de dichas acciones se consigan los resultados pretendidos y segundo, que los resultados producidos no sean contraproducentes o que no generen mayor desigualdad e injusticia que la que se pretende eliminar.

El sustento de las acciones afirmativas se encuentra en el principio constitucional de igualdad material o sustancial, por un lado y, por otro, en el derecho internacional de los derechos fundamentales contenido en diversos tratados especializados que tocan el tema.

El principio de igualdad constituye un elemento fundamental de todo Estado Democrático de Derecho. Para el caso mexicano se encuentra establecido en los artículos 1º, párrafos primero y último, y 4º, primer párrafo de la Carta Magna.

Desde el punto de vista formal, el principio referido se concibe como una condición de igualdad ante la ley garantizada a todo individuo, concepción que imperó en el Estado liberal, que tuvo como eje rector la neutralidad del Estado

Sin embargo, la igualdad en una dimensión estrictamente formal ha demostrado ser insuficiente para eliminar las diferencias sociales y, en cambio, generó el establecimiento de otra sociedad abiertamente desigual, ahora generada a partir de que no todos los ciudadanos tienen el mismo contexto social y personal.

Bajo este marco, el Estado liberal tradicional se transforma en un Estado social. Deja de ser un mero espectador al asegurarse de preservar la legalidad formal, para tener una intervención directa y conseguir una justicia material orientada a modificar las estructuras sociales, económicas y culturales de una comunidad.

En este sentido, el principio de igualdad se reconfigura y como complemento esencial de su dimensión formal surge su dimensión material, real o que toma en cuenta las condiciones sociales, políticas, económicas, culturales y hasta geográficas que determinan la situación de los individuos.

Por tanto, el principio de igualdad material reconocido constitucionalmente justifica el establecimiento de acciones afirmativas a favor de la mujer con la finalidad de revertir su posición de grupo social históricamente discriminado.

Asimismo, el derecho internacional de los derechos humanos contiene gran número de normas que sustentan el establecimiento de acciones afirmativas para garantizar el acceso efectivo de la mujer a los cargos de elección popular.

En efecto, el artículo 3º de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer establece que las mujeres tendrán derecho a ocupar cargos públicos y a ejercer todas las funciones públicas establecidas por la legislación nacional, en igualdad de condiciones con los hombres, sin discriminación alguna.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés), señala en su artículo 3 que los Estados parte tomarán en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.

En el mismo sentido el artículo 4.1 establece que medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañará, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

Asimismo, el artículo 7, inciso a), señala que los Estados parte tomarán las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la vida política y pública del país y, en particular, garantizarán a las mujeres, en igualdad de condiciones con los hombres, el derecho a votar en todas las elecciones y referéndums públicos y ser elegibles para todos los organismos cuyos integrantes sean objeto de elecciones públicas.

Por su parte, la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belem do Pará), establece en su artículo 3 que toda mujer tiene derecho a una vida libre de violencia, tanto en el ámbito público como en el privado.

A su vez, el artículo 5 de dicha Convención señala que toda mujer podrá ejercer libre y plenamente sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, y contará con total protección de esos derechos consagrados en los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos.

El artículo 6 establece que el derecho de la mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros, el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación y el derecho a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

Asimismo, el artículo 7, inciso e), señala que los Estados convienen en adoptar políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y tomar todas las medidas apropiadas, incluidas aquellas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer.

Por su parte, el apartado 1, numeral ii), del Consenso de Quito, señala que los Estados parte acordaron adoptar todas las medidas de acción positiva y todos los mecanismos necesarios, incluidas las reformas legislativas necesarias y las asignaciones presupuestarias para garantizar la plena participación de las mujeres en cargos públicos y de representación política con el fin de alcanzar la paridad en la institucionalidad estatal (poderes ejecutivo, legislativo, judicial y autónomos) y en los ámbitos nacional y local.

Por todo lo anterior, en la legislación electoral deben establecerse acciones afirmativas en favor de la mujer para acceder a los cargos de elección popular y de representación, pues existen obligaciones de carácter internacional en ese sentido.

En su Recomendación General número 25, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, al interpretar el artículo 4.1 de la Convención estima que el establecimiento de las acciones afirmativas no constituye una excepción a la regla de no discriminación, sino parte de una estrategia necesaria para lograr la igualdad sustantiva entre la mujer y el hombre en el goce de sus derechos humanos y libertades fundamentales.

El referido Comité en la Recomendación hecha al Estado mexicano, aprobada en el 36º período de sesiones, recomendó en específico que se fortalecieran las medidas para aumentar el número de mujeres en puestos directivos a todos los niveles y en todos los ámbitos, conforme a lo dispuesto en su recomendación general 23, relativa a las mujeres en la vida política y pública.

En ese mismo sentido, recomendó también la introducción de medidas especiales de carácter temporal, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención y la recomendación general 25, a fin de acelerar las gestiones para facilitar el ascenso de las mujeres a puestos de liderazgo, en particular en el servicio exterior.

De acuerdo con el “Protocolo para juzgar con perspectiva de género”, publicado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, las acciones afirmativas son un ejemplo de tratos diferenciados objetivos y razonables.

En el mismo sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver el Caso de las Niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana, ha establecido que los Estados deben combatir las prácticas discriminatorias en todos sus niveles, en especial en los órganos públicos, y finalmente deben adoptar las medidas afirmativas necesarias para asegurar una efectiva igualdad ante la ley de todas las personas. Es discriminatoria una distinción que carezca de justificación objetiva y razonable.

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver las acciones de inconstitucionalidad 2/2002, consideró válida la previsión de porcentajes o cuotas obligatorias dirigidas a procurar la equidad de género en lo relativo a la postulación de candidatos por parte de los partidos políticos.

De igual forma, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en el Caso Jacobs vs. Bélgica, determinó que el establecimiento de cuotas de género era objetivo y razonable.

Por tanto, el bloque de constitucionalidad vigente en nuestro país permite el establecimiento de acciones afirmativas en favor de la mujer que sirvan de base para fomentar la participación de la mujer en la vida política de la nación y el acceso a los cargos de elección popular, siempre que se trate de medidas objetivas y razonables, razón por la cual no pueden considerarse como discriminatorias.

Ahora bien, el establecimiento de acciones afirmativas en el ámbito político debe ser efectivo, por lo que en el caso de los órganos legislativos, debe trascender a su integración definitiva, y no solamente en las candidaturas. Considerar lo contrario impediría que se lograra la finalidad perseguida con su establecimiento, consistente en garantizar la efectiva integración de mujeres a cargos electivos de decisión.

En este sentido, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en su Recomendación General número 25, sobre la vida política y pública, establece que las acciones afirmativas deben encaminarse a alcanzar una participación plena y efectiva de la mujer, para cumplir con el principio constitucional de igualdad de todos los ciudadanos.

La Plataforma de Acción de Beijing, aprobada por la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer, en su párrafo 190 señaló las medidas a adoptar por los gobiernos, entre las cuales destaca el compromiso de establecer un equilibrio entre mujeres y hombres en los órganos y comités gubernamentales, así como en las entidades de la administración pública y en la judicatura, incluidas, entre otras cosas, la fijación de objetivos concretos y medidas de aplicación a fin de aumentar sustancialmente el número de mujeres con miras a lograr una representación paritaria de las mujeres y los hombres, de ser necesario mediante la adopción de medidas positivas en favor de la mujer, en todos los puestos gubernamentales y de la administración pública;

Otro de los compromisos adoptados fue el de adoptar medidas en los sistemas electorales, que alienten a los partidos políticos a integrar a las mujeres en los cargos públicos electivos y no electivos en la misma proporción y en las mismas categorías que los hombres;

En análisis a los progresos logrados y medición de resultados de la implementación de la Plataforma de Acción en Beijing, en junio del año dos mil se llevó a cabo el vigésimo tercer periodo extraordinario de sesiones especiales de la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas (Beijing+5), titulado “Mujer 2000: Igualdad entre los géneros, desarrollo y paz en el siglo XXI”, en la cual se plantearon las nuevas iniciativas para la aplicación de la plataforma referida.

En relación con el ejercicio del poder y la adopción de decisiones de la mujer, en el párrafo 25 se precisó que a pesar de la aceptación generalizada de la necesidad de lograr un equilibrio entre los géneros en los órganos decisorios a todos los niveles, persiste una diferencia entre la igualdad de jure y de facto.

Esto es, pese a los considerables avances realizados en la igualdad de jure entre hombres y mujeres, la representación real de mujeres en los niveles más altos de los ámbitos nacional e internacional de adopción de decisiones no ha cambiado significativamente desde que se celebró en 1995 la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer.

En razón de lo anterior, entre las medidas a adoptar por los gobiernos en el plano nacional, en el párrafo 66, inciso a), se hace referencia a establecer y promover el uso de objetivos expresos a corto y largo plazo u objetivos medibles y, en los casos pertinentes, cuotas para promover el avance hacia el equilibrio entre los géneros.

Asimismo, en el párrafo 81, inciso b), se hizo referencia a alentar la presentación de un mayor número de candidatas, incluso, entre otras cosas, por medio de los partidos políticos, el establecimiento de cupos o de metas cuantificables y otros medios adecuados para la elección a los parlamentos y a estructuras legislativas de otro tipo, a fin de aumentar su participación en la formulación de las políticas públicas y su contribución a ellas.

En este mismo sentido, esta Sala Superior al resolver el juicio ciudadano 12624 de 2011, ha establecido que la cuota de género se debe reflejar tanto en la postulación como en el ejercicio del cargo, y que la esencia de la cuota de género es alcanzar la igualdad real entre hombres y mujeres.

Ahora bien, en la legislación electoral de Oaxaca la cuota de género tiene su sustento constitucional en el artículo 25, base B, fracción III, en donde establece una reserva legal a favor del legislador secundario para establecer los medios para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación.

El legislador ordinario reguló la acción afirmativa en el artículo 154, párrafos 6 y 7, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Oaxaca. En el primer párrafo, estableció que las fórmulas debían integrarse por candidaturas del mismo género y en el segundo estableció una cuota de género del 40% para el total de candidaturas a diputados por ambos principios.

De la interpretación sistemática y funcional sustentada en el principio pro persona, y conforme al nuevo paradigma de derechos humanos establecido en el artículo 1º constitucional, con sustento en el principio de igualdad material, así como en la naturaleza de las acciones afirmativas definida en los tratados internacionales referidos, permiten concluir que, para que la misma resulte efectiva, la cuota de género también debe observarse en la integración del Congreso local.

En efecto, la reforma en materia de derechos humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de junio de dos mil once introdujo múltiples adecuaciones al texto constitucional, siendo para el presente caso, tener en consideración las acaecidas al artículo primero constitucional.

En el segundo de sus párrafos, se reguló que las normas concernientes a los derechos humanos deben interpretarse de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia, siempre a favor de que a las personas se conceda la mayor protección, de ahí que se ordene a todas las autoridades, acorde a sus competencias, respetar, proteger, promover y garantizar los derechos humanos a la luz de los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad que los informan, a la vez que les impone obligaciones de prevenir, investigar, sancionar y reparar sus violaciones.

Así, es posible sostener que dicho párrafo al introducir una norma que refleja que “Conceda la mayor protección a las personas”, se instituye como una norma guía y de apertura para interpretar todos los enunciados normativos que contiene nuestra Constitución, que obliga a que todo precepto relacionado con derechos fundamentales se armonice con disposiciones constitucionales y de origen internacional en la materia, a fin de encontrarle el sentido y contenido más integradores.

Es así, que la interpretación pro persona se torna en guía de la interpretación conforme, que a su vez debe regir desde un primer momento toda lectura y operación jurídicas en las que se involucren disposiciones sobre derechos humanos. De esa suerte, la interpretación pro persona, requiere de la armonización de la norma a fin de que se dirija, en todo tiempo, a favorecer a las personas con la protección más amplia. Lo que a su vez conlleva a extender los alcances de sus derechos al máximo y reducir sus limitaciones al mínimo.

El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, luego de resolver el expediente Varios 912/2010 relacionada con la sentencia emitida el veintitrés de noviembre de dos mil nueve por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en sesión de catorce de julio de dos mil once, determinó que:

* El artículo 1, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, impone la obligación de respetar y proteger los derechos humanos.
* Dicho precepto, en armonía con lo señalado por la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Radilla, obliga a asumir un control de convencionalidad *ex officio*.
* Dicho control debe ser aplicado de manera difusa, por todos los jueces con funciones jurisdiccionales del país, en términos de lo dispuesto por el artículo 133, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
* Sólo se actualiza a partir de que se cuestione la violación de los derechos humanos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a los tratados internacionales en la materia.
* Se pugna por la convencionalidad de la norma general; sin embargo, si esto no es posible se debe inaplicar al caso concreto.
* Las autoridades que no ejerzan funciones jurisdiccionales, deben interpretar los derechos humanos de la manera que más los favorezca, sin que estén facultados para declarar la invalidez de las normas o desaplicarlas en los casos concretos.

A partir de tales consideraciones, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha emitido criterios que ensanchan la protección de los derechos humanos, de conformidad con lo mandatado por el artículo 1°, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, tal y como se evidencia de las tesis aisladas y jurisprudencia cuyo rubro a continuación se insertan:

* PRINCIPIO PRO PERSONA. CRITERIO DE SELECCIÓN DE LA NORMA DE DERECHO FUNDAMENTAL APLICABLE.
* CRITERIOS EMITIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS CUANDO EL ESTADO MEXICANO NO FUE PARTE. SON ORIENTADORES PARA LOS JUECES MEXICANOS SIEMPRE QUE SEAN MÁS FAVORABLES A LA PERSONA EN TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.
* CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN UN MODELO DE CONTROL DIFUSO DE CONSTITUCIONALIDAD.
* PARÁMETRO PARA EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.
* PASOS A SEGUIR EN EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD Y CONVENCIONALIDAD EX OFFICIO EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.

Con base en lo anterior, es posible concluir que el establecimiento de un número determinado de candidaturas reservadas para las mujeres es únicamente el primer paso para lograr su ingreso al legislativo local; sin embargo, para que la misma resulte efectiva es necesario que la cuota trascienda a la integración definitiva del órgano colegiado.

Lo anterior, para que se convierta en una medida eficaz a favor de las mujeres para ocupar el cargo de elección popular de forma tal que garantice un acceso real y pleno al cargo público en condiciones de igualdad material respecto de los hombres.

Considerar lo contrario se traduciría en una transgresión a las finalidades establecidas por el bloque de constitucionalidad conformado por la Carta Magna y el derecho internacional de los derechos humanos al establecer medidas positivas encaminadas a garantizar la igualdad material entre mujeres y hombres, por lo que no asiste razón al actor cuando afirma que la cuota de género únicamente produce efectos al momento del registro.

Por otra parte, tampoco asiste razón al actor cuando considera que el Congreso del Estado de Oaxaca, en ejercicio de la libertad de configuración legal en materia electoral, hubiera establecido que la cuota de género únicamente deba cumplirse al momento del registro, conclusión que ni siquiera se sustenta de la interpretación gramatical del artículo 153, párrafo 7, del Código Electoral local, pues no fue redactado de tal forma que indudablemente denotara tal circunstancia, como sería incluir en su composición los adverbios “únicamente” o “solamente”, o alguna otra que denotara tal situación.

Asimismo, considero la interpretación en comento no transgrede los principios constitucionales de certeza y seguridad jurídica, pues no implica modificar el contenido de las normas jurídicas que regulan el sistema de representación proporcional en la entidad, pues desde antes del inicio de las elecciones se encontraba vigente el marco jurídico sujeto a interpretación, tanto en el ámbito constitucional, como de derecho internacional.

Considerar lo contrario implicaría negar una de las más importantes atribuciones de todo juez constitucional, consistente en la interpretación de las disposiciones legales aplicables al caso concreto y su armonización con los derechos humanos reconocidos por el orden jurídico nacional y por el derecho internacional de los derechos humanos, a través de los tratados internacionales de la materia suscritos y ratificados por el Estado mexicano.

**II. Paridad de género en la legislación local como sustento del principio de alternancia en la legislación local.**

La paridad de género es un principio rector en la integración del Congreso local del cual se desprende la alternancia en la conformación y asignación de las listas de diputados de representación proporcional, por lo siguiente.

El artículo 25, base B, fracción III, de la Constitución Local, respecto del registro de candidatos al congreso local, que, la ley establecerá los medios para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación

Por su parte, en los numerales 8, párrafo 1, y 153, párrafo 7, del Código Electoral local, se establece que la cuota de género se aplicará de tal forma que se procurará llegar a la paridad.

Asimismo, el artículo 158 establece que si un partido político o coalición no cumple con la postulación de candidatos conforme con el principio de paridad de género, en los términos del numeral 153, se le requerirá su cumplimiento, y en caso de no hacerlo en los plazos legales, se negará el registro de las candidaturas.

De las anteriores disposiciones es posible concluir que la paridad de género constituye un principio relevante para la integración de la legislatura local, de forma tal que la lista de representación proporcional debe integrarse alternadamente.

El principio de alternancia de género consiste en la integración de los puestos bajo el esquema mujer-hombre-mujer en los casos en los que el lugar ocupado resulte relevante. Esto es, en su integración se debe alternar entre los géneros. Constituye una norma derivada de la paridad de género cuya finalidad es evitar que las cuotas de género sean cubiertas con las peores posiciones, que se traduzca en un fraude a la ley.

Las listas de asignación por el principio de representación proporcional constituyen el ejemplo típico en el cual se debe cumplir el principio de alternancia de género, pues los partidos políticos que participan en la elección registran una lista que, ordinariamente, es igual al número de puestos por asignar.

Por tanto, si la asignación para cada partido depende de la proporción de votos obtenidos en la elección de que se trate, lógicamente no todos los lugares de la lista obtendrán una curul, sino únicamente los que le correspondan. En este sentido, la probabilidad de resultar asignado es mayor para los candidatos registrados en los primeros lugares y se reduce en la medida en que se desciende.

Entonces, si para cumplir la cuota de género se utilizan los últimos lugares de la lista registrada, la posibilidad real para las mujeres de ocupar un puesto en el órgano legislativo se reduce drásticamente, por lo que para evitarlo se establece que el registro de la lista será de forma alternada.

Por tanto, al momento de realizar la designación debe respetarse el principio de alternancia ya referido y, por ende, la norma contenida en el artículo 33, párrafo 1, fracción IV, de la constitución local y 251, fracción VIII, inciso a), del Código Electoral local, relativa a que la asignación de las diputaciones de representación proporcional se realizará según el orden de la listas registradas, debe interpretarse en el sentido que el orden de la asignación también comprende el respeto al principio de alternancia.

Por tanto, si una posición corresponde a una fórmula de género femenino y por alguna razón no es posible asignarla a la registrada, entonces debe recaer en la siguiente fórmula del género femenino de acuerdo al orden de esa lista.

Con lo anterior se logra el cumplimiento de las finalidades establecidas para las acciones afirmativas en favor de la mujer, pues se permite la efectiva integración de mujeres al órgano colegiado y, de este modo, se logra la vigencia y operatividad del mandato constitucional contenido en el artículo 25, base B, fracción III, en materia de paridad de género, pues tal principio trasciende a la asignación de las diputaciones por el principio de representación proporcional.

Cabe precisar que fue el propio constituyente local el que introdujo en el bloque de constitucionalidad estatal como principio de ese rango jerárquico, el principio de igualdad sustantiva, por lo que con esta decisión se cobra vigencia este principio jurídico.

Además, debe tenerse presente que en el caso concreto, la lista registrada por el Partido Acción Nacional fue presentada conforme a los principios de paridad y alternancia, lo cual denota la voluntad de dicho instituto político para que la designación de sus diputaciones de representación proporcional se realizara conforme a los principios de paridad y alternancia.

Aunado a lo anterior, se considera importante mencionar que como ya se ha señalado, de conformidad con lo dispuesto en la legislación del Estado de Oaxaca, se establece que los partidos políticos al presentar su solicitud de registro de candidatos por ambos principios (mayoría y representación proporcional) debe proponer como candidatos 60% y 40% de cada género tendiendo a la paridad.

En este orden de ideas cabe precisar por lo que se refiere a los candidatos por el principio de mayoría relativa obtendrá el triunfo y por tanto formará parte de la legislatura el candidato o candidata que obtenga el mayor número de votos en el distrito correspondiente, en cambio, por lo que se refiere a los candidatos y candidatas por el principio de representación proporcional se asignarán las diputaciones conforme a la lista propuesta.

En efecto, como se ha mencionado, la lista de candidatos por el principio de representación proporcional presentada por el partido político postulante comprendía a diecisiete fórmulas de candidatos, 9 del género masculino y 8 de género femenino, pero tuvo cuidado de proponerlas en forma alternada, es decir los números nones eran del género masculino y las de los números nones eran fórmulas de candidatas del género femenino.

De esta manera las diputaciones por el principio de representación proporcional que le correspondieran al partido serían asignadas también en forma alternada, con lo que se buscaba cumplir en la mayor medida con el principio de paridad. En el caso al ser asignadas dos diputaciones, con base en el referido principio, correspondían una al género masculino y otro al género femenino, por tanto al quedar vacante la segunda diputación que le correspondía, es procedente se le asigne a las candidatas propuestas en el cuarto lugar, que es la siguiente fórmula del género femenino.

Resulta importante destacar que, en el caso concreto la interpretación propuesta resulta proporcional y razonable, pues de las dos diputaciones de representación proporcional que le correspondieron al Partido Acción Nacional, cada género tendría derecho a una diputación.

En cambio, una interpretación gramatical de la norma llevaría a considerar que ambas diputaciones se asignarían a fórmulas integradas por hombres, conclusión que no resulta razonable ni objetiva, pues anularía el principio de igualdad material y no discriminación, así como la obligación internacional de establecer acciones afirmativas que permitan a la mujer el acceso efectivo a la integración de la legislatura local.

Por tanto, los agravios expresados por el actor resultan infundados.

**III. Agravios restantes.**

Respecto al agravio en el cual el actor aduce que se debe reconocer a su favor la acción afirmativa indígena al ser originario de una comunidad mixteca, el mismo es infundado, pues como correctamente lo consideró la Sala Regional responsable, tal circunstancia en nada cambia la conclusión a la que arriba este órgano jurisdiccional puesto que la normativa interna del Partido Acción Nacional no contempla dicha acción afirmativa en la conformación de sus listas de candidatos a cargos de elección popular.

Además, si el actor considera que su candidatura debía ser bajo dicha acción afirmativa, debió impugnar los actos al interior de su partido, en el momento procesal oportuno, a efecto de que su postulación fuera bajo esos términos y, en todo caso, argumentar tener mejor derecho que la fórmula de hombres ubicada en la primera posición. Máxime, que en el presente caso se trata de una elección constitucional regida por el sistema de partidos políticos y no por sistemas normativos indígenas.

En cuanto a los restantes argumentos que aduce el recurrente, esta Sala Superior considera que son **inoperantes**, en razón de que están dirigidos a controvertir aspectos de legalidad de la sentencia impugnada, siendo que la naturaleza del recurso de reconsideración, como ha quedado precisado, en términos de la Constitución y leyes aplicables, así como de los criterios de esta Sala Superior, únicamente permite que se analicen los conceptos de agravio vinculados al control de constitucionalidad que llevan a cabo las Salas Regionales.

En mérito de lo expuesto, lo procedente es **confirmar** la sentencia reclamada.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, se

**R E S U E L V E**

**ÚNICO.** Se **confirma** la sentencia emitida por la Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, correspondiente a la Tercera Circunscripción Plurinominal, con sede en Xalapa, Veracruz, en los juicios acumulados para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, identificados con las claves SX-JDC-658/2013 y SX-JDC-659/2013.

**NOTIFÍQUESE;** **personalmente** a la tercera interesada, en el domicilio señalado en autos; **por oficio,** acompañado de copia certificada de la presente ejecutoria, al Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca y al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca; por **correo electrónico** al actor y a la Sala Regional Xalapa y por **estrados** a los demás interesados.

Lo anterior, con fundamento en los artículos 26, 27, 28, 29 y 70 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.

En su oportunidad, devuélvanse los documentos atinentes y archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así, por mayoría de votos, lo resolvieron los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto en contra del Magistrado Flavio Galván Rivera. Ausentes los Magistrados Manuel González Oropeza, José Alejandro Luna Ramos y Salvador Olimpo Nava Gomar. Lo anterior, ante el Secretario General de Acuerdos que da fe.

|  |  |
| --- | --- |
| **MAGISTRADO PRESIDENTE**  **POR MINISTERIO DE LEY**  **PEDRO ESTEBAN PENAGOS LÓPEZ** | |
| **MAGISTRADA**  **MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA** | **MAGISTRADO**  **CONSTANCIO CARRASCO DAZA** |
| **MAGISTRADO**  **FLAVIO GALVÁN RIVERA** | |

**SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS**

**FELIPE DE LA MATA PIZAÑA**

**VOTO PARTICULAR QUE, CON FUNDAMENTO EN EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 187, DE LA LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, EMITE EL MAGISTRADO FLAVIO GALVÁN RIVERA, RESPECTO DE LA SENTENCIA DICTADA AL RESOLVER EL RECURSO DE RECONSIDERACIÓN IDENTIFICADO CON LA CLAVE DE EXPEDIENTE SUP-REC-112/2013.**

Porque no coincido con el criterio sustentado por la mayoría de los Magistrados integrantes de esta Sala Superior, al emitir sentencia en el recurso de reconsideración identificado con la clave de expediente **SUP-REC-112/2013**, formulo **VOTO PARTICULAR**, en términos de lo argumentado en el considerando sexto y puntos resolutivos del proyecto de sentencia que sometí a consideración del Pleno de la Sala Superior, el cual fue rechazado por la mayoría en sesión pública de seis de noviembre de dos mil trece.

En consecuencia, transcribo, a título de **VOTO PARTICULAR**, la aludida parte considerativa y resolutiva del proyecto de sentencia:

**SEXTO. Estudio del fondo de la litis.** Precisados los conceptos de agravio del recurrente, esta Sala Superior advierte de la lectura detallada de la demanda de recurso de reconsideración, que originó la integración del expediente al rubro identificado, que la pretensión fundamental del promovente es que se revoque la sentencia impugnada y, en consecuencia, se le asigne la segunda diputación de representación proporcional del Congreso del Estado de Oaxaca a la que tiene derecho el Partido Acción Nacional, a la fórmula número tres (3) de la lista propuesta por ese partido político, que integran Perfecto Rubio Heredia, como propietario, y Francisco Juan Rosales Pacheco, como suplente.

Lo anterior, porque considera que es incorrecta la interpretación sistemática y funcional que efectuó la Sala responsable, del artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, conforme a lo previsto en los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como de diversos instrumentos internacionales en materia de igualdad y equidad de género, con lo cual, en su concepto, la Sala Regional responsable inaplica tácitamente el citado precepto legal.

A fin de analizar los conceptos de agravio expresados por el recurrente y estar en posibilidad de determinar si ha lugar a acoger su pretensión, es necesario tener presente los siguientes antecedentes:

**1.- Solicitud de registro de lista de candidatos a diputados de representación proporcional.** El Partido Acción Nacional solicitó al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, el registro de su lista de diecisiete fórmulas de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, conforme a lo previsto en el artículo 153, párrafo 4, fracción I, del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de la mencionada entidad federativa.

La lista de candidatos a diputados de representación proporcional presentada por el Partido Acción Nacional ante la autoridad administrativa electoral local quedó conformada en los términos siguientes:

| **Número de fórmula** | **Candidato** | **Género** |
| --- | --- | --- |
| 1 | P: Bello Guerra Sergio Andrés | HOMBRE |
| S: Rosales Pacheco Francisco Juan |
| 2 | P: Díaz Jiménez Antonia Natividad | MUJER |
| S: Hernández Correa Anahí |
| 3 | P: Rubio Heredia Perfecto | HOMBRE |
| S: Vásquez Colmenares Guzmán Bernardo |
| 4 | P: García Morlan Dulce Alejandra | MUJER |
| S: Aquino González Irasema |
| 5 | P: Altamirano Lagunas Ernesto Guillermo | HOMBRE |
| S: Mun Magaña Ignacio |
| 6 | P: Vadillo Bravo Mariuma Munira | MUJER |
| S: Hernández Soto Donaji Amor |
| 7 | P: Moreno Esteves Ángel Evaristo | HOMBRE |
| S: Audelo de la Huerta Salvador Enrique |
| 8 | P: Peña Peña Diana Perla | MUJER |
| S: Morlan Ruiz María Erendira |
| 9 | P: Granillo Juárez Arturo | HOMBRE |
| S: Ruiz García Constantino |
| 10 | P: Barroso Rodríguez Araceli | MUJER |
| S: Silva Heredia Roxana Lilian |
| 11 | P: García Henestroza Gerardo | HOMBRE |
| S: Bejarano Perry Humberto |
| 12 | P: Vázquez Hernández Hortensia Lucia | MUJER |
| S: López Sánchez Lilia Rosario |
| 13 | P: Castellanos García Javier | HOMBRE |
| S: Tapia Núñez Aníbal |
| 14 | P: Aguilera Tirado Viviana Verónica | MUJER |
| S: Galguera Ziga María Cristina |
| 15 | P: Martínez Ramírez Procopio Gaudencio | HOMBRE |
| S: Moran Madrazo Miguel |
| 16 | P: Navarro Barroso Ana Yadira | MUJER |
| S: Ramírez Hernández Zayra |
| 17 | P: Rendón Aquino Víctor Iván | HOMBRE |
| S: Muñoz Hernández Heriberto Isaías |

**2.- Aprobación de la lista de candidatos a diputados de representación proporcional presentada por el Partido Acción Nacional.** El veinticuatro de mayo de dos mil trece, mediante acuerdo identificado con la clave CG-IEEPCO-40/2013, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca aprobó la lista de candidatos de representación proporcional presentada por el Partido Acción Nacional.

La lista aprobada quedó conformada por diecisiete fórmulas de candidatos de representación proporcional, de las cuales nueve están integradas por hombres y ocho por mujeres, además que las fórmulas están alternadas en atención al género de sus integrantes, como se observa de la tabla inserta en el punto anterior.

**3.- Acuerdo por el cual se asignaron diputaciones de representación proporcional a los partidos políticos.** Posteriormente a la jornada electoral respectiva, el catorce de julio del año en que se actúa, el Consejo General del Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca emitió el acuerdo CG-IEEPCO-81/2013, por el cual llevó a cabo la asignación de diputados, por el principio de representación proporcional, en los términos siguientes:

| **Partidos políticos** | | **Cociente electoral** | **Resto mayor** | **Total de escaños** |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-1.jpg | Partido Acción Nacional | 2 | 0 | 2 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-2.jpg | Partido Revolucionario Institucional | 5 | 1 | 6 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-4.jpg | Partido de la Revolución Democrática | 3 | 1 | 4 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-5.jpg | Partido Verde Ecologista de México | 0 | 0 | 0 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-7.jpg | Partido del Trabajo | 0 | 1 | 1 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-6.jpg | Movimiento Ciudadano | 1 | 0 | 1 |
| up | Unidad Popular | 1 | 0 | 1 |
| http://10.10.15.15/siscon/gateway.dll/nSentencias/nXalapa/nSENSX2013/jrc/SX-JRC-0169-2013-8.jpg | Partido Nueva Alianza | 0 | 1 | 1 |
| Logo_PSD | Socialdemócrata de Oaxaca | 0 | 1 | 1 |
| **Total** | | **12** | **5** | **17** |

Por lo que respecta a la lista de candidatos de representación proporcional presentada por el Partido Acción Nacional, el Consejo General del Estado precisó que las candidatas de la segunda fórmula, fueron electas como diputadas por el principio de mayoría relativa, en el distrito electoral X (diez), con cabecera en Heroica Ciudad de Ejutla de Crespo, Oaxaca.

En razón de lo anterior, la autoridad administrativa electoral local determinó que la segunda diputación de representación proporcional que le correspondía al Partido Acción Nacional se asignaría a los candidatos que siguieran en el orden de prelación de la lista registrada, esto es, a la fórmula número tres (3), integrada por Perfecto Rubio Heredia y Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán, conforme a lo previsto por el artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, en el que se prevé que las diputaciones obtenidas por los partidos políticos por el principio de representación proporcional serán asignadas según el orden en que aparezcan en sus respectivas listas registradas ante el Instituto Electoral.

Por tanto, las diputaciones de representación proporcional asignadas al Partido Acción Nacional quedaron de la siguiente manera:

| **Número de fórmula** | **Candidato** | **Género** |
| --- | --- | --- |
| 1 | P: Sergio Andrés Bello Guerra | HOMBRE |
| S: Francisco Juan Rosales Pacheco |
| 3 | P: Perfecto Rubio Heredia | HOMBRE |
| S: Bernardo Vásquez Colmenares Guzmán |

**4.- Impugnación ante el Tribunal Electoral de Oaxaca.** Disconformes con el acuerdo de asignación de diputados de representación proporcional a favor del Partido Acción Nacional, Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, candidatas de ese partido político en la posición cuatro (4) de la lista de representación proporcional, controvirtieron ante el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, porque consideraron que la asignación hecha por el Consejo General del mencionado Instituto local era incorrecta, ya que no respetaba los principios de igualdad y equidad de género; asimismo, porque no se respetaba lo previsto en el artículo 90, párrafo 14, del Reglamento de selección de candidatos a cargos de elección popular del Partido Acción, en razón de que no se hacía efectivo el fin de las medidas normativas al interior del partido, que es el de garantizar el acceso a las mujeres a los cargos de elección popular.

**5.- Sentencia del Tribunal Electoral de Oaxaca.** El mencionado Tribunal electoral local determinó confirmar el acuerdo impugnado, argumentando que la legislación en el Estado de Oaxaca establece que la asignación de diputados, por el principio de representación proporcional, se debe efectuar conforme al orden de prelación establecido en la lista correspondiente; asimismo, determinó que los porcentajes de género, previstos en la legislación electoral local, se cumplieron al momento del registro de la lista propuesta por el Partido Acción Nacional.

**6.- Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano ante Sala Regional Xalapa.** Inconformes con lo anterior, Dulce Alejandra García Morlan e Irasema Aquino González, controvirtieron la decisión del aludido órgano jurisdiccional local, ante la Sala Regional Xalapa, de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, la cual determinó revocar la sentencia impugnada y otorgar la constancia de asignación respectiva a las actoras en esa instancia.

Para sustentar su determinación, la responsable argumentó, en esencia, que la interpretación correcta, ante la circunstancia extraordinaria suscitada en el caso concreto, es aquélla que armonice la aplicación del orden de prelación de las listas de candidatos registradas ante la autoridad administrativa electoral por el Partido Acción Nacional, con los principios de equidad, paridad y alternancia de género, así como con el derecho de igualdad de oportunidades, previstos en la Constitución federal, la legislación electoral local y diversos instrumentos internacionales.

Asimismo, argumentó que de una interpretación sistemática y funcional de los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, base A, fracción II, párrafo segundo y base B, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 8, párrafo 3; 153, párrafos 2, 4, fracción I, 6 y 7; 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, en relación con lo dispuesto en los artículos 2.1 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1, 2 y 3 de la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer; 1, 3 y 7, inciso a), de la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer; 3, 5, 6 y 7, inciso e), de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de *Belem do Pará*), y el apartado 1, numeral ii), del Consenso de Quito, es posible concluir que el orden de prelación debe regir de acuerdo al mismo género de la candidatura que no fue posible asignar.

De igual forma, manifestó que con esa interpretación, se permite garantizar la paridad de género a que se refiere la Constitución y ley electoral de Oaxaca, así como a la Constitución federal y las disposiciones internacionales que imponen la obligación de garantizar la eficacia del derecho a la igualdad de oportunidades entre ambos géneros y la eficacia de las cuotas de género que permiten hacer realidad la igualdad sustantiva o de facto de la mujer, quien históricamente ha sido objeto de discriminación.

En mérito de lo anterior, concluyó que en caso de existir alguna imposibilidad al momento de asignar una diputación por el principio de representación proporcional, se debe seguir el orden de prelación del género que corresponda; verbigracia, si la posición que no fue posible asignar correspondía a un hombre, se debía asignar a la siguiente fórmula de hombres de la lista correspondiente, aun cuando se anteponga en orden preferente la de una mujer, y viceversa.

Así, manifestó que con la interpretación sistemática y funcional es posible armonizar el orden de prelación a que se refiere la norma electoral al momento de asignar las diputaciones locales por el principio de representación proporcional, con el deber de garantizar la paridad de género, lo cual resulta acorde a las exigencias nacionales e internacionales sobre el derecho a la igualdad de la mujer de acceder a cargos de elección popular.

Precisados los antecedentes del caso que se analiza, en concepto de esta Sala Superior, es **fundado** el concepto de agravio aducido por el recurrente, respecto de la indebida interpretación que llevó a cabo la Sala Regional Xalapa de los artículos 1° y 4° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 25, base A, fracción II, párrafo segundo y base B, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 8, párrafo 3; 153, párrafos 2, 4, fracción I, 6 y 7; 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales del Estado de Oaxaca, en relación con lo dispuesto en diversos tratados internacionales, conforme a la cual arribó a la conclusión que el orden de prelación para la asignación de diputados de representación proporcional se debe regir en atención al género de la candidatura, con lo que se inaplica implícitamente lo previsto en el mencionado artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código Electoral de Oaxaca.

Es decir, la interpretación llevada a cabo por la Sala Regional Xalapa, a la luz de los principios de equidad, paridad y alternancia de género, así como con los principios de igualdad y no discriminación, la llevó a concluir que la asignación de diputados de representación proporcional debe ser conforme al orden de prelación establecido en la lista correspondiente, pero también conforme al principio de alternancia de género.

Al respecto, esta Sala Superior considera que la conclusión a la que arribó la Sala Regional Xalapa es incorrecta, porque carece de sustento constitucional, convencional y legal, aunado a que desvirtúa, en el caso que se analiza, la aplicación de la cuota de género prevista en la legislación del Estado de Oaxaca, como se explica a continuación:

**I. La cuota de género en el régimen jurídico electoral del Estado de Oaxaca.**

Con relación a la participación de las mujeres en la vida política del Estado de Oaxaca, el artículo 25, apartado A, fracción II, así como el apartado B, fracción III, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, disponen lo siguiente:

**Artículo 25.-** El sistema electoral y de participación ciudadana del Estado se regirá por las siguientes bases:

**A. DE LAS ELECCIONES**

…

II. La Ley protegerá y propiciará las prácticas democráticas en todas las comunidades del Estado de Oaxaca, para la elección de sus Ayuntamientos, en los términos establecidos por el artículo 2º Apartado A, fracciones III y VII de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 16 de esta Constitución, y establecerá los mecanismos para garantizar la plena y total participación de la mujer en dichos procesos electorales.

Las mujeres disfrutarán y ejercerán su derecho a votar y ser votadas en condiciones de igualdad con los varones; así como a acceder y desempeñar los cargos públicos y de elección popular para los que hayan sido electas o designadas.

**B. DE LOS PARTIDOS POLÍTICOS**

**…**

III. Los partidos políticos registrarán fórmulas completas de candidatos a diputados según los principios de mayoría relativa y de representación proporcional. La ley establecerá los medios para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación;

De las porciones normativas trasuntas se advierte que se establece la reserva de ley, para que en el Estado de Oaxaca se garantice la participación de las mujeres en los procedimientos electorales locales, así como su acceso y desempeño a los cargos públicos y de elección popular, en condiciones de igualdad con los varones.

Por otra parte, se establece que la ley deberá instrumentar los medios para garantizar una efectiva equidad de género e impedir la discriminación. Al respecto, cabe destacar lo previsto en el artículo 153, del citado Código electoral de Oaxaca, al tenor siguiente:

**Artículo 153**

1. Corresponde exclusivamente a los partidos políticos el derecho de solicitar el registro de candidatos a cargos de elección popular, con excepción de los Concejales a los ayuntamientos en aquellos municipios que electoralmente se rigen por sus sistemas normativos internos.

2. Las candidaturas de diputados al Congreso, a elegirse por el principio de mayoría relativa y por el principio de representación proporcional, se registrarán por fórmulas compuestas cada una por un propietario y un suplente, para los ayuntamientos que se eligen por el sistema de partidos políticos, las candidaturas se registrarán por planillas integradas por propietarios y suplentes.

[…]

4. El registro de los candidatos a diputados locales por el principio de representación proporcional, se realizará mediante cualquiera de las siguientes opciones:

I.- Por listas de diecisiete candidatos a diputados propietarios y suplentes por el principio de representación proporcional; y

II.- Por relaciones de hasta veinticinco candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, conformadas con los mismos candidatos de mayoría relativa.

5. Al momento del registro de las listas de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, los partidos políticos precisarán por cuál de las dos opciones registran dichas listas. En caso de no precisar cualquiera de las dos opciones, se entenderá que eligió la opción contenida en la fracción primera del párrafo cuarto de este artículo.

6. Los partidos políticos registrarán fórmulas completas de candidatos a diputados según los principios de mayoría relativa y representación proporcional, en este último caso deberán ser fórmulas del mismo género.

7. De la totalidad de solicitudes de registro, tanto de las candidaturas a diputados por ambos principios que presenten los partidos políticos o las coaliciones ante el Instituto, deberán integrarse con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, procurando llegar a la paridad de género.

[…]

En el precepto legal transcrito, se prevé el procedimiento para que los partidos políticos soliciten el registro de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, en el que destaca el deber jurídico para que de la totalidad de solicitudes de registro de candidaturas a diputados, por ambos principios, que presenten los partidos políticos o las coaliciones, ante el Instituto, se integren con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, procurando llegar a la paridad de género.

Ahora bien, esta Sala Superior ha determinado que en materia de derechos político electorales, la equidad de género es entendida como una proporcionalidad en la representación política de hombres y mujeres en los procedimientos electorales; por ello, las cuotas son un mecanismo que permite corregir la asimetría que existe entre hombres y mujeres, en cuanto a la ocupación de cargos de representación política en los congresos.

En este sentido, las cuotas de género constituyen una acción afirmativa que consiste en establecer un porcentaje rígido para garantizar un mínimo de espacios para las mujeres, que se entiende socialmente en desventaja y se pretende favorecer; la finalidad de las cuotas de género es garantizar la presencia de ambos sexos en las listas de candidatos para cargos de elección popular.

Sin embargo, las cuotas de género por sí solas no alcanzan a lograr sus objetivos, es decir, las cuotas de género aseguran la presencia de mujeres en las listas partidistas, pero no necesariamente su elección, ya que ello depende de un conjunto de factores, como pueden ser: tipo y características del sistema electoral o los contenidos de las normas o leyes de cuotas, entre otras.

Al respecto, ha sido criterio de esta Sala Superior que la mencionada cuota de género se cumple al momento del registro de los candidatos, es decir, la integración de las candidaturas con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, procurando llegar a la paridad; también se cumple al momento en que se aprueba el registro de los candidatos postulados por los partidos políticos y no al momento de llevar a cabo la asignación de diputaciones, para el caso de los electos por elprincipio de representación proporcional.

En este sentido, el legislador oaxaqueño consideró que la cuota de género, con tendencia a la paridad, en la postulación de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional, se cumpliría en el procedimiento electoral local, en el momento en que los partidos políticos conformaran su lista de candidatos y la presentaran al Instituto Electoral local para su correspondiente registro.

Ello es así, en razón de que la normativa electoral local no exige el cumplimiento de alguna cuota de género en la asignación de diputados electos por el principio de representación proporcional, ya que la mencionada exigencia es únicamente al momento del registro, en términos de lo dispuesto por el artículo 153, párrafo 7, del citado Código electoral de Oaxaca.

En ese orden de ideas, la Sala Regional responsable resolvió que la interpretación gramatical del precepto legal que dispone el método de asignación de diputados, por el principio de representación proporcional, efectuada por el Tribunal Estatal Electoral del Poder Judicial de Oaxaca, fue incorrecta, ya que no cumple el deber jurídico establecido en el Código Electoral del Estado de Oaxaca, de garantizar la paridad de género en el acto de asignación de diputaciones.

No obstante, como se precisó, la exigencia que establece el citado ordenamiento legal, es al momento del registro de los candidatos, la cual se cumplió debidamente, ya que el Partido Acción Nacional integró su lista de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional con nueve fórmulas de candidatos hombres, propietario y suplente, y ocho fórmulas de candidatas mujeres, propietaria y suplente, de manera que el porcentaje de hombres representó el cincuenta y dos punto noventa y cuatro por ciento (52.94%) y el de mujeres el cuarenta y siete punto cero seis por ciento (47.06%), con lo cual se garantizó cabalmente el registro de una lista de candidatos de representación proporcional en la que se cumplió la cuota de género, porque en la lista había más del cuarenta por ciento de candidatas propietarias y suplentes de un mismo género, con tendencia evidencia hacia la paridad de género.

Por otra parte, si bien se debe privilegiar el acceso efectivo de las mujeres al integrar los órganos de representación popular, en el Estado de Oaxaca, lo cierto es que el Congreso de esa entidad federativa, en ejercicio de su libertad de configuración legal en la materia, prevista en el artículo 116, base II, párrafo tercero, únicamente dispuso que los porcentajes de cada género se deben cumplir al momento de registrar las listas respectivas, sin que exista disposición alguna que imponga el deber jurídico de cumplir esta proporción al momento de la asignación de diputados, por lo que en caso de una situación extraordinaria, como la que acontece en la especie, se deben seguir las reglas establecidas en la normativa electoral local, esto es, debe hacer la asignación de diputados de representación proporcional conforme al orden establecido en la lista correspondiente.

Lo anterior, a fin de garantizar el principio de certeza, rector de la función electoral en las entidades federativas, en términos de los dispuesto por el artículo 116, fracción IV, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el principio constitucional de seguridad jurídica, conforme a los cuales se deben conocer de antemano las reglas bajo las que se llevará a cabo el procedimiento electoral de que se trate.

Interpretar el precepto legal local en estudio de otra forma, implicaría cambiar el sistema de representación proporcional instituido por el Congreso del Estado de Oaxaca, en contravención a los mencionados principios, los cuales deben imperar en los procedimientos electorales y en detrimento de la facultad de libre configuración legislativa que tienen las entidades federativas en esta materia, prevista en el artículo 116, fracción IV, de la Constitución federal.

Lo anterior es así, en razón de que en la distintas etapas que conforman el procedimiento electoral, los actores políticos y autoridades electorales deben conocer, al menos desde su inicio, las reglas establecidas para el respectivo procedimiento electoral, las cuales deben de certeza y seguridad jurídica a todos los participantes.

En efecto, de considerar que la asignación se debe hacer en forma distinta a la prevista expresamente en el Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, llevaría al supuesto de no atender una regla bajo la cual los contendientes participaron en el procedimiento electoral local y, por ende, implicaría una vulneración al principio de certeza.

**II. Asignación de diputados por el principio de representación proporcional.**

Una vez analizada la cuota de género en el vigente Derecho Electoral en el Estado de Oaxaca, corresponde examinar la forma en la que se deben asignar las diputaciones por el principio de representación proporcional, al respecto, la Constitución Política de la mencionada entidad federativa, en su artículo 33, base IV, dispone lo siguiente:

**Artículo 33.-** El Congreso del Estado estará integrado por 25 diputados electos según el principio de mayoría relativa en distritos electorales uninominales y 17 diputados que serán electos según el principio de representación proporcional mediante el sistema de lista votada en una sola circunscripción plurinominal y se sujetará a lo que en lo particular disponga la ley y a las bases siguientes:

[…]

IV. La ley determinará la fórmula electoral y los procedimientos que observarán en dicha **asignación en la que se seguirá el orden que tuviesen los candidatos en la lista correspondiente**;

Por otra parte, en el artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, se establece:

**Artículo 251.-** El Consejo General hará el cómputo de votaciones de la circunscripción plurinominal, para tal efecto se observará lo siguiente:

[…]

VIII.- **Las diputaciones obtenidas** por cada uno de los partidos políticos **se asignarán en la forma siguiente**:

a).- **Según el orden en que aparezcan en sus respectivas listas registradas ante el Instituto**, si optaron por el procedimiento establecido en el artículo 153 numeral 4, fracción I de este Código; y

Como se observa, las disposiciones jurídicas trasuntas prevén que las diputaciones, por el principio de representación proporcional, **deben ser asignadas según el orden en el que aparezcan en las listas** registradas ante el Instituto electoral local.

En este orden de ideas, este órgano jurisdiccional considera que la interpretación llevada a cabo por la Sala Regional Xalapa, en el sentido que el orden de prelación para la asignación de diputados de representación proporcional se debe regir en atención al género de las candidatas integrantes de la fórmula propuesta en segundo lugar de la lista, que no fue posible asignar, porque tales candidatas también participaron con esa calidad en la elección de diputados por el principio de mayoría relativa y triunfaron, vulnera el derecho de los integrantes de la tercera fórmula de candidatos a diputados de representación proporcional, presentada por el Partido Acción Nacional y registrada por el Instituto Electoral local, porque la Sala Regional responsable so pretexto de privilegiar el acceso de las mujeres a cargos de representación popular, ordenó que se asignara esa diputación a una fórmula que no seguía en el orden de prelación establecida en la lista registrada, por estar en cuarto lugar, pero que es del mismo género de las candidatas de la fórmula ubicada en el segundo lugar, sin que la responsable haya tomado en consideración que la razón por la cual no se hizo la asignación a favor de esa fórmula 2 (dos), integrada por mujeres, fue que ganaron en la elección de diputados por el principio de mayoría relativa.

No es óbice a lo anterior, que en el particular no se haya podido asignar la diputación de representación proporcional del Partido Acción Nacional, a la fórmula ubicada en segundo lugar, integrada por mujeres, porque esa circunstancia obedeció a una situación extraordinaria, consistente en que esa misma fórmula de mujeres obtuvo el triunfo en la elección por el principio de mayoría relativa en el distrito electoral X del Estado de Oaxaca, con cabecera en la Heróica Ciudad de Ejutla de Crespo, razón por la cual el Consejo General del Instituto Electoral local determinó que era conforme a Derecho excluirlas de la asignación de diputados electos por el principio de representación proporcional.

Esta Sala Superior considera que el precepto legal que establece el método de asignación de diputaciones por el principio de representación proporcional, que prevé que se debe hacer en el orden establecido en la lista registrada ante el Instituto Electoral del Estado es claro y conforme a lo previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no contraviene alguna disposición de la Ley Suprema de la Federación y tampoco alguna norma contenida en los tratados tuteladores de derechos humanos del que México sea parte, razón por la cual se debe respetar su vigencia y validez jurídica, así como su aplicación e interpretación, en el caso concreto, hecha por la autoridad primigeniamente responsable.

**III. Ausencia de regla de alternancia de género en la isa de candidatos de representación proporcional**

Del análisis de la normativa electoral, constitucional y legal, vigente en el Estado de Oaxaca, no se advierte alguna norma jurídica que establezca el deber jurídico de los partidos políticos de conformar las listas de candidatos de representación proporcional de manera alternada, tomando en consideración el género de los candidatos, ya que sólo impone el deber de que la lista se integre con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios y suplentes de un mismo género, lo cual, conforme a lo relatado, quedó satisfecho al momento del registro de la lista de candidatos postulados por el Partido Acción Nacional.

En efecto, del análisis minucioso de la legislación electoral del Estado de Oaxaca, se advierte que no se precisa la necesidad de integrar las candidaturas por segmentos determinados en las listas de representación proporcional, en los cuales se deben incorporar fórmulas específicas de candidatos y tampoco se prevé que la lista de representación proporcional se deba integrar alternado las fórmulas en atención al sexo de sus integrantes.

El Congreso del Estado de Oaxaca, al establecer el sistema local de registro candidatos y asignación de diputaciones de representación proporcional, lo hizo en ejercicio de su libertad de configuración legal, prevista en el artículo 116, fracción II, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

No obstante lo expuesto, no es antijurídico que el Partido Acción Nacional haya presentado una lista de candidatos a diputados de representación proporcional, alternado las fórmulas en atención al género de sus integrantes, dado que lo hizo conforme a la normativa jurídica vigente en la vida interna de ese instituto político, la cual es congruente con el texto y fines de la legislación electoral vigente, constitucional y legal, federal y local.

Sin embargo, esa normativa intrapartidista no vincula a la autoridad administrativa electoral del Estado de Oaxaca ni a los órganos jurisdiccionales de la entidad, las que deben registrar la lista de candidatos y, en su caso, hacer la asignación de diputados por el principio de representación proporcional y resolver las controversias que con ese motivo se susciten, conforme al orden de prelación establecido en la legislación constitucional y legal vigente en el Estado, cuya constitucional se ha declarado con antelación, así como su congruencia con los tratados tuteladores de derechos humanos.

Aunado a lo anterior, cabe precisar que conforme a lo previsto en el artículo 90, párrafo 14, del Reglamento de selección de candidatos a cargos de elección popular del Partido Acción Nacional, la lista de candidatos a diputados por el principio de representación proporcional se debe presentar en segmentos de tres y en cada uno de los tres primeros segmentos debe haber una candidatura de género distinto. Para mayor claridad se transcribe la parte correspondiente del mencionado numeral.

**Artículo 90**

…

14. Las listas estatales de candidatos a Diputados Locales de Representación Proporcional electas en la Segunda Fase, se integrarán en segmentos de tres, y en cada uno de los tres primeros segmentos habrá una candidatura de género distinto. En caso de que en alguno de los tercios correspondientes no se cumpla con esta disposición, se reservarán los lugares 2, 5 y 8 de la lista y se procederá a recorrer las propuestas necesarias de entre las fórmulas que hubieren resultado electas.

De la norma partidista trasunta, se advierte que, en el Partido Acción Nacional, las listas de candidatos a diputados locales, por el principio de representación proporcional, se deben integrar en segmentos de tres y, en cada uno de los tres primeros segmentos, debe haber una candidatura de género distinto a las otras dos que integran el segmento. También establece, para el caso de que no se cumpla la anotada disposición, que se deben reservar los lugares 2, 5 y 8 de la lista, a fin de recorrer las propuestas necesarias, de entre las fórmulas que resultaren electas.

En el caso, es evidente que el Partido Acción Nacional cumplió la previsión que establece su normativa interna, respecto de los segmentos en que debe haber una candidatura de distinto género, en razón de que, como se señaló, conformó su lista de candidatos a diputados, por el principio de representación proporcional, de manera alternada.

Además, con la asignación que llevó a cabo originalmente la autoridad administrativa electoral del Estado de Oaxaca no se vulnera el esquema previsto en la normativa interna del mencionado partido político, porque tomando en consideración que por una situación extraordinaria no se hizo la asignación a favor de la fórmula registrada en segundo lugar de la lista de candidatos de representación proporcional, integrada por mujeres, ello implicó que se hiciera un corrimiento y que se asignara la diputación a la fórmula siguiente, que en el caso fue la ubicada en el tercer lugar de la lista registrada, integrada por hombres, al igual que la fórmula ubicada en el primer lugar de esa lista, situación que esta Sala Superior considera ajustada a Derecho, porque se siguió el orden de la lista presentada por el Partido Acción Nacional y registrada por la autoridad electoral de Oaxaca, en su oportunidad.

Aunado a lo anterior, esta Sala Superior considera que la interpretación a la que arribó la Sala Regional Xalapa inaplica implícitamente el artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código Electoral de Oaxaca, en el que se prevé que para la asignación de diputados de representación proporcional se debe atender al orden de prelación establecido en la lista presentada por el partido político correspondiente, lo anterior porque concluyó que de existir alguna imposibilidad al momento de asignar una diputación por el principio de representación proporcional, debe seguirse el orden de prelación del género que corresponda, es decir, incorpora un elemento que no está previsto en la ley, relativo al sexo de quienes integran una fórmula de candidatos, lo cual vulnera los principios de certeza y seguridad jurídica, en agravio del ahora recurrente en reconsideración.

Tan es así que pone un ejemplo en el que dice que si la posición que no fue posible asignar correspondía a un hombre, deberá asignarse a la siguiente fórmula de hombres de la lista correspondiente, aun cuando se anteponga en orden preferente la de una mujer y viceversa, en este sentido se advierte que el criterio de Sala Regional realmente no atiende a un juzgamiento con perspectiva de género, sino a la incorporación de una regla de alternancia que no está prevista en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ni en los tratados tuteladores de derechos humanos y tampoco en la legislación constitucional y legal vigente en el Estado de Oaxaca.

En mérito de lo expuesto, contrario a lo resuelto por la Sala Regional Xalapa, en el caso no es procedente, conforme a Derecho, asignar la segunda diputación del Partido Acción Nacional, obtenida por el principio de representación proporcional, a Dulce Alejandra García Morlan y a Irasema Aquino González, candidatas propietaria y suplente, respectivamente, quienes integran la fórmula ubicada en el número cuatro (4) de la lista presentada por el citado instituto político porque, conforme a lo previsto en el artículo 251, fracción VIII, inciso a), del Código de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales de Oaxaca, tal asignación corresponde a la fórmula ubicada en el lugar tres (3) de la citada lista, integrada por el ahora recurrente, como candidato a diputado propietario y por Francisco Juan Rosales Pacheco, como candidato a diputado suplente, en razón de que, dada la imposibilidad jurídica de asignar tal diputación a la fórmula ubicada en el lugar número dos (2),porque las candidatas que la integran fueron electas como diputadas por el principio de mayoría relativa, la asignación se debe hacer a la fórmula subsecuente en el orden de prelación, es decir, a la ubicada en el número tres (3) de la lista registrada.

Similar criterio, al antes precisado, sostuvo esta Sala Superior al resolver el recurso de reconsideración identificado con la clave SUP-REC-249/2012, en sesión pública de treinta y uno de octubre de dos mil doce.

**IV. Cuestiones de legalidad**

Finalmente, en cuanto a los restantes argumentos que expresa el recurrente, esta Sala Superior considera que son **inoperantes**, en razón de que están dirigidos a controvertir aspectos de legalidad resueltos en la sentencia impugnada, no obstante que por la naturaleza del recurso de reconsideración, como ha quedado precisado, en términos de la Constitución y de las leyes aplicables, así como de los criterios de esta Sala Superior, únicamente se deben analizar los conceptos de agravio vinculados al control de constitucionalidad que llevan a cabo las Salas Regionales de este Tribunal Electoral.

En mérito de lo expuesto, lo procedente, conforme a Derecho, es **revocar** la sentencia reclamada y, en consecuencia, revocar también la constancia de asignación y validez de la elección de diputados por el principio de representación proporcional, para integrar el Congreso del Estado de Oaxaca, expedida a favor de Dulce Alejandra Garcia Morlan e Irasema Aquino González, en cumplimiento de la sentencia impugnada, dictada por la Sala Regional Xalapa de este Tribunal Electoral, en los juicios acumulados para la protección de los derechos político electorales del ciudadano identificados con las claves SX-JDC-658/2013 y SX-JDC-659/2013.

Por otra parte, se ordena al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, expida la constancia de asignación y validez de la elección de diputados por el principio de representación proporcional, para constituir el Congreso del Estado de Oaxaca, a favor de la fórmula de candidatos ubicada en el lugar tres (3) de la lista registrada, integrada por Perfecto Rubio Heredia y Francisco Juan Rosales Pacheco, propietario y suplente, respectivamente, postulados por el Partido Acción Nacional.

Por lo expuesto y fundado se

**R E S U E L V E :**

**PRIMERO.** Se **revoca** la sentencia impugnada, en términos de lo expuesto en el considerando séptimo de esta sentencia.

**SEGUNDO.** Se **revoca** la constancia de asignación y validez de la elección de diputados por el principio de representación proporcional, para integrar el Congreso del Estado de Oaxaca, expedida a favor de Dulce Alejandra Garcia Morlan e Irasema Aquino González.

**TERCERO.** Se **ordena** al Instituto Estatal Electoral y de Participación Ciudadana de Oaxaca, expida la constancia de asignación y validez de la elección de diputados por el principio de representación proporcional, para constituir el Congreso del Estado de Oaxaca, a favor de la fórmula tres (3) de candidatos, integrada por Perfecto Rubio Heredia y Francisco Juan Rosales Pacheco, propietario y suplente, respectivamente, postulados por el Partido Acción Nacional

Por lo expuesto y fundado, formulo el presente **VOTO PARTICULAR.**

**MAGISTRADO**

**FLAVIO GALVÁN RIVERA**

### **CASOS RELACIONADOS**

#### **CASO 1: CASO RADILLA PACHECO VS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos**

**Resuelto el 23 de noviembre de 2009**

**Temática**

* Derecho de acceso a la justicia (recurso judicial efectivo)
* Desaparición forzada
* Control de convencionalidad
* Fuero militar

**I. Hechos**

El 25 de agosto de 1974, Rosendo Radilla Pacheco fue detenido por personal militar destacamentado en el estado de Guerrero, posteriormente fue visto en instalaciones militares en el estado. Hasta la fecha se desconoce su paradero.

**II. Procedimiento ante órganos interamericanos**

• La petición inicial fue presentada el 15 de noviembre de 2001 por la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos y por la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México.

• El 12 de octubre de 2005 la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad No. 65/052, posteriormente, el 27 de julio de 2007 la Comisión adoptó el Informe de Fondo No. 60/073.

• El 15 de marzo de 2008 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**III. Sentencia CoIDH (Fondo, Reparaciones y Costas)**

La Corte se pronuncia respecto a los siguientes destacables aspectos:

**A. APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHO HUMANOS. CASO EN QUE NO SE CONFIGURA.** Conforme al principio de irretroactividad, la regla general es que un tratado no tiene aplicación retroactiva sobre actos o hechos que se hayan consumado con anterioridad a su entrada en vigor. Ahora bien, surge del mismo principio que desde que un tratado entra en vigor es exigible a los Estados Partes el cumplimiento de las obligaciones que contiene respecto de todo acto posterior a esa fecha. Ello se corresponde con el principio pacta sunt servanda, según el cual todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe. De lo anterior, resulta claro que un hecho no puede constituir violación de una obligación internacional derivada de un tratado a menos que el Estado esté vinculado por dicha obligación al momento que se produce el hecho. El establecimiento de ese momento y su extensión en el tiempo tiene entonces relevancia para la determinación no sólo de la responsabilidad internacional de un Estado, sino de la competencia de este Tribunal para aplicar el tratado en cuestión. No obstante, es importante distinguir entre actos instantáneos y actos de carácter continuo o permanente. Éstos últimos se extienden durante todo el tiempo en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional, en tal virtud, la Convención es aplicable a aquellos hechos que constituyen violaciones de carácter continuo o permanente, es decir, a los que tuvieron lugar antes de la entrada en vigor del tratado y persisten aún después de esa fecha, puesto que ellas se siguen cometiendo. Sostener lo contrario equivaldría a privar de su efecto útil al tratado mismo y a la garantía de protección que establece, con consecuencias negativas para las presuntas víctimas en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia (párrafos 19 a 24).

**B. DESAPARICIÓN FORZADA. SU ESTUDIO DEBE HACERSE A PARTIR DE UN ANÁLISIS SISTEMÁTICO E INTEGRAL.** El fenómeno de la desaparición forzada de personas requiere de un análisis sistémico y comprensivo. En el derecho internacional la jurisprudencia de la Corte Interamericana Tribunal ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente y autónomo de la figura de la desaparición forzada de personas. Esta constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreando otras vulneraciones conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado. La caracterización pluriofensiva y continuada o permanente de la desaparición forzada se desprende no sólo de la propia definición del artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, sino también de otras definiciones contenidas en diferentes instrumentos internacionales. (párrafo 138-139)

**C. DESPARACIÓN FORZADA. ELEMENTOS QUE LA CONSTITUYEN.** De acuerdo con lo señalado en diversos instrumentos internacionales se puede apreciar como elementos concurrentes y constitutivos de la desaparición forzada: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o por la aquiescencia de éstos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o paradero de la persona interesada. (párrafo 140)

**D. DESPARACIÓN FORZADA. DEBE INVESTIGARSE EX OFFICIO.** De conformidad con el artículo I, incisos a) y b), de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los Estados Partes se comprometen a no practicar ni tolerar la desaparición forzada de personas en cualquier circunstancia, y a sancionar a los responsables de la misma en el ámbito de su jurisdicción. Como parte de dicha obligación, el Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación. En este sentido, cuando existan motivos razonables para sospechar que una persona ha sido sometida a desaparición forzada debe iniciarse una investigación. Esta obligación es independiente de que se presente una denuncia, pues en casos de desaparición forzada el derecho internacional y el deber general de garantía, imponen la obligación de investigar el caso ex officio, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva. (párrafos 142-143)

**E. ORGANISMOS ESTATALES DE DERECHOS HUMANOS Y SIMILARES. SUS INFORMES O DETERMINACIONES NO SUSTITUYEN LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE INVESTIGAR Y SANCIONAR LAS VIOLACIONES A ESTOS DERECHOS.** La obligación de investigar los hechos, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de un delito que constituye una violación de derechos humanos es un compromiso que emana de la Convención Americana, y que la responsabilidad penal debe ser determinada por las autoridades judiciales competentes siguiendo estrictamente las normas del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana. Al respecto, la “verdad histórica” documentada en los informes y recomendaciones de órganos de derechos humanos, no completa o sustituye la obligación del Estado de establecer la verdad también a través de procesos judiciales. (párrafo 178 y 179)

**F. OBLIGACIÓN DE INVESTIGACIÓN POR PARTE DE LOS ESTADOS. IMPLICA EL DERECHO DE LOS VÍCTIMAS Y SUS FAMILIAS A CONOCER LA VERDAD DE LOS HECHOS.** En el marco de los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención Americana, los familiares de las víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que los hechos sean efectivamente investigados por las autoridades estatales y, en ese sentido, a conocer la verdad de lo sucedido. En tal sentido, se ha confirmado la existencia de un “derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos (párrafo 180).

**G. DENUNCIA DE HECHOS SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA. CORRESPONDE A CUALQUIER FUNCIONARIO QUE TENGA CONOCIMIENTO DEL ACTO.** Toda autoridad estatal o funcionario público que haya tenido noticia de actos destinados a la desaparición forzada de personas, debe denunciarlo inmediatamente. En casos de desaparición forzada de personas, la denuncia formal de los hechos no descansa exclusivamente en los familiares de las víctimas, sobre todo cuando es el propio aparato gubernamental el que lo obstaculiza. (párrafo 197)

**H. JURISDICCIÓN MILITAR. ALCANCES.** La jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno. En un Estado democrático de derecho, la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares. Por ello, en el fuero militar sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. (párrafo 272)

**I. GARANTÍAS JUDICIALES. LOS RECURSOS PARA IMPUGNAR DETEMRINACIONES RELACIONADAS CON LA VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEBEN SER EFECTIVOS E IDÓNEOS.** Los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. En este sentido, para que el Estado cumpla lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención, no basta con que los recursos existan formalmente, sino que es preciso que tengan efectividad en los términos de aquel precepto, dicha obligación implica que el recurso sea idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente. (párrafos 295-296)

**J. TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. NATURALEZA.** Los tratados modernos sobre derechos humanos, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción. (párrafo 304)

**K. CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. LOS JUECES DE LOS ESTADOS PARTES ESTÁN OBLIGADOS A SU OBSERVANCIA Y CUMPLIMIENTO.** En relación con las prácticas judiciales, se considera que si bien los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico nacional, cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención. (párrafo 339)

**L. DERECHOS HUMANOS. EL ESTADO DEBE CAPACITAR A SUS FUNCIONARIOS EN LA MATERIA.** Es importante fortalecer las capacidades institucionales del Estado mediante la capacitación de funcionarios públicos, a fin de evitar hechos de violación a los derechos humanos. En relación con la capacitación en materia de protección de derechos la Corte ha considerado que ésta es una manera de brindar al funcionario público nuevos conocimientos, desarrollar sus capacidades, permitir su especialización en determinadas áreas novedosas, prepararlo para desempeñar posiciones distintas y adaptar sus capacidades para desempeñar mejor las tareas asignadas. (párrafo 346)

**IV. Sentido de la sentencia**

La Corte determinó:

i. El Estado es responsable de la violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida, en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco.

ii. El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal en perjuicio de las señoras Tita y Andrea, y del señor Rosendo, todos de apellidos Radilla Martínez.

iii. El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en perjuicio de las señoras Tita y Andrea, y del señor Rosendo, todos de apellidos Radilla Martínez.

iv. El Estado incumplió el deber de adoptar disposiciones de derecho interno respecto de la tipificación del delito de desaparición forzada de personas.

#### **CASO 2: CASO TIBI VS ECUADOR**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Tibi vs Ecuador**

**Resuelto el 7 de septiembre de 2004**

**Temática**

* Derecho a la integridad personal
* Familia
* Garantías judiciales y procesales
* Libertad personal
* Personas privadas de libertad
* Propiedad privada
* Protección judicial
* Tortura

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la privación de libertad ilegal y arbitraria de Daniel David Tibi, así como por los matratos recibidos y las condiciones de su detención.

**Hechos**

Daniel Tibi, ciudadano francés de 36 años que residía en Ecuador y se dedicaba al comercio de piedras preciosas y arte ecuatoriano.

El 27 de septiembre de 1995 agentes de la INTERPOL del Guayas, detuvieron al señor Daniel Tibi por presuntamente estar involucrado en el comercio de droga.

**Consideraciones de la CoIDH**

**Violación del artículo 7 de la Convención Americana (Derecho a la libertad personal)**

La Corte consideró que en relación con dicho tema el Estado no cumplió con su obligación de hacer comparecer al señor Daniel Tibi, sin demora, ante una autoridad judicial competente, como lo requiere el artículo 7.5 de la Convención.

Por lo que, se violó el artículo 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 y 7.5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Lo anterior, porque 97. Esa Corte ha señalado que la protección de la libertad salvaguarda “tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal”.

Asimismo, ese Tribunal ha manifestado, en relación con los incisos 2 y 3 del artículo 7 de la Convención, sobre la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, que: [s]egún el primero de tales supuestos normativos -artículo 7.2 de la Convención- nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto [artículo 7.3 de la Convención], se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad.

La Corte consideró indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.

El Estado dispuso la prisión preventiva del señor Daniel Tibi, sin que existieran indicios suficientes para suponer que la presunta víctima fuera autor o cómplice de algún delito; tampoco probó la necesidad de dicha medida. Por ello, este Tribunal considera que la prisión preventiva a la que estuvo sometido el señor Tibi fue arbitraria y constituyó violación del artículo 7.3 de la Convención.

Esta Corte ha establecido que el artículo 7.4 de la Convención contempla un mecanismo para evitar conductas ilegales o arbitrarias desde el acto mismo de privación de libertad y garantiza la defensa del detenido. Tanto éste como quienes ejercen representación o custodia legal de él tienen derecho a ser informados de los motivos y razones de la detención y acerca de los derechos que tiene el detenido.

Asimismo, el Principio décimo para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de Naciones Unidas, declara que toda persona arrestada será informada en el momento de su arresto de la razón por la que se procede a él y notificada sin demora de la acusación formulada contra ella.

En el caso sub judice se ha demostrado que el señor Tibi, al momento de su detención, efectuada el 27 de septiembre de 1995, no fue informado de las verdaderas razones de aquélla, ni notificado de los cargos que se le imputaban (…)

Por otra parte, el detenido, al momento de ser privado de su libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, debe ser notificado de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, por ejemplo, un familiar, un abogado o un funcionario consular, según corresponda, para informarle que se halla bajo custodia del Estado. La notificación a un familiar o allegado tiene particular relevancia, a efectos de que éste conozca el paradero y las circunstancias en que se encuentra el inculpado y pueda proveerle la asistencia y protección debidas. En el caso de la notificación a un abogado tiene especial importancia la posibilidad de que el detenido se reúna en privado con aquél, lo cual es inherente a su derecho a beneficiarse de una verdadera defensa. En el caso de la notificación consular, la Corte ha señalado que el cónsul “podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión”. Esto no ocurrió en el presente caso.

Con base en lo anteriormente expuesto, esa Corte consideró que el Estado violó el artículo 7.4 de la Convención, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Tanto la Corte Interamericana como la Corte Europea de Derechos Humanos han destacado la importancia que reviste el pronto control judicial de las detenciones. Quien es privado de libertad sin control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez.

En primer lugar, los términos de la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención son claros en cuanto a que la persona detenida debe ser llevada sin demora ante un juez o autoridad judicial competente, conforme a los principios de control judicial e inmediación procesal. Esto es esencial para la protección del derecho a la libertad personal y para otorgar protección a otros derechos, como la vida y la integridad personal. El hecho de que un juez tenga conocimiento de la causa o le sea remitido el informe policial correspondiente, como lo alegó el Estado, no satisface esa garantía, ya que el detenido debe comparecer personalmente ante el juez o autoridad competente.

En el caso en análisis, el señor Tibi manifestó que rindió declaración ante un “escribano público” el 21 de marzo de 1996, casi seis meses después de su detención

En segundo lugar, un “juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales” debe satisfacer los requisitos establecidos en el primer párrafo del artículo 8 de la Convención. En las circunstancias del presente caso, la Corte entiende que el Agente Fiscal del Ministerio Público que recibió la declaración pre-procesal del señor Tibi (…) no estaba dotado de atribuciones para ser considerado “funcionario autorizado para ejercer funciones judiciales”, en el sentido del artículo 7.5 de la Convención, ya que la propia Constitución Política del Ecuador, en ese entonces vigente, establecía en su artículo 98, cuáles eran los órganos que tenían facultades para ejercer funciones judiciales y no otorgaba esa competencia a los agentes fiscales (…).

Por otra parte, el artículo 7.5 de la Convención Americana establece que la persona detenida “tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso”. Toda vez que la detención del señor Daniel Tibi fue ilegal y arbitraria, el Tribunal no considera necesario entrar a considerar si el tiempo transcurrido entre su detención y su liberación sobrepasó los límites de lo razonable.

**II. Violación de los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana (Derecho a la libertad personal y protección judicial)**

En relación con el tema citado en el párrafo anterior la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Además, precisó que en cuanto a la alegación hecha por la Comisión y por los representantes de la presunta víctima y sus familiares en el sentido de que se habría violado el artículo 2 de la Convención, este Tribunal considera que los hechos del caso no se encuadran dentro de los presupuestos de tal precepto.

Lo anterior, por las consideraciones siguientes:

La Corte ha considerado que “los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 [de la Convención] y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática”.

Estas garantías, cuyo fin es evitar la arbitrariedad y la ilegalidad de las detenciones practicadas por el Estado, están además reforzadas por la condición de garante que corresponde a éste, con respecto a los derechos de los detenidos, en virtud de la cual, como ha señalado la Corte, el Estado “tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido”

Ese Tribunal ha establecido que la salvaguarda de la persona frente al ejercicio arbitrario del poder público es el objetivo primordial de la protección internacional de los derechos humanos. En este sentido, la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a una persona en estado de indefensión. El artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales.

Bajo esta perspectiva, se ha señalado que para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el citado artículo 25.1 de la Convención no basta con que los recursos existan formalmente, sino es preciso que sean efectivos, es decir, se debe brindar a la persona la posibilidad real de interponer un recurso sencillo y rápido que permita alcanzar, en su caso, la protección judicial requerida. Esta Corte ha manifestado reiteradamente que la existencia de estas garantías “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención” (…)

Este Tribunal solicitó a las partes, el 27 de julio de 2004, que remitieran como prueba para mejor resolver la decisión de la Corte Superior de Guayaquil que resolvería el recurso de amparo judicial interpuesto por el señor Tibi el 2 de octubre de 1997. No se recibió la constancia requerida. El Estado no demostró que este recurso se había resuelto sin demora, por lo que es razonable concluir que éste no fue efectivo, en términos del artículo 7.6 de la Convención.

**III. Violación del artículo 5 de la Convención Americana (Derecho a la integridad personal)**

La Corte consideró que en relación con el tema citada el Estado violó el artículo 5.1, 5.2, 5.4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, e inobservó las obligaciones previstas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio del señor Daniel Tibi; y violó el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Beatrice Baruet, Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi y Valerian Edouard Tibi.

Por lo que, hace a la alegación hecha por la Comisión y por los representantes de la presunta víctima y sus familiares en el sentido de que se habría violado el artículo 2 de la Convención, ese Tribunal consideró que los hechos del caso no se encuadran dentro de los presupuestos de tal precepto.

En cuanto a la violación de los citados artículos la Corte preció que 143. Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del ius cogens. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas.

Esa Corte ha dicho que “al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31 de la Convención de Viena), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31)”. Esta orientación tiene particular importancia para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que ha avanzado sustancialmente mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección.

La Convención Interamericana contra la Tortura, que entró en vigor en el Estado el 9 de diciembre de 1999, forma parte del corpus iuris interamericano que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y alcance de la disposición general contenida en el artículo 5.2 de la Convención Americana.

De conformidad con esta definición y en atención a las circunstancias de cada caso, pueden calificarse como torturas físicas y psíquicas aquellos actos que han sido “preparados y realizados deliberadamente contra la víctima para suprimir su resistencia psíquica y forzarla a auto-inculparse o a confesar determinadas conductas delictivas o para someterla a modalidades de castigos adicionales a la privación de la libertad en sí misma”.

Este Tribunal ha establecido que una “persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad”. Asimismo, se ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada tortura psicológica.

En el caso, se demostró que (…) cuando el señor Daniel Tibi permanecía detenido en la Penitenciaría del Litoral, fue objeto, por parte de los guardias de la cárcel, de sesiones de violencia física con el fin de obtener su autoinculpación (…). El señor Tibi padeció al menos siete “sesiones” de este tipo.

Los actos de violencia perpetrados de manera intencional por agentes del Estado contra el señor Daniel Tibi produjeron a éste grave sufrimiento físico y mental. La ejecución reiterada de estos actos violentos tenía como fin disminuir sus capacidades físicas y mentales y anular su personalidad para que se declarara culpable de un delito. En el caso sub judice se ha demostrado, además, que la presunta víctima recibió amenazas y sufrió hostigamientos durante el período de su detención, que le produjeron pánico y temor por su vida. Todo ello constituye una forma de tortura, en los términos del artículo 5.2 de la Convención Americana.

De conformidad con ese precepto toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. (…) Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos.

El señor Daniel Tibi fue recluido bajo severas condiciones de hacinamiento e insalubridad por 45 días, en un pabellón de la Penitenciaría del Litoral conocido como “la cuarentena”. Allí debía permanecer durante todo el día, sin ventilación ni luz suficiente, y no se le proporcionaba alimento. Posteriormente, estuvo varias semanas en el corredor del pabellón de dicha penitenciaría, durmiendo en el suelo, hasta que finalmente pudo ubicarse, por la fuerza, en una celda (…). Alguna vez fue recluido en el pabellón de indisciplinados, donde otros reclusos lo atacaron (…). En el centro penitenciario no había clasificación de reclusos (…).

La descripción de las condiciones en las que vivió el señor Daniel Tibi durante su detención evidencian que éstas no satisficieron los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno, conforme a su condición de ser humano, en el sentido del artículo 5 de la Convención.

Asimismo, está probado que durante su permanencia en la cárcel, el señor Daniel Tibi fue examinado dos veces por médicos proporcionados por el Estado, quienes verificaron que sufría heridas y traumatismos, pero nunca recibió tratamiento médico ni se investigó la causa de dichos padecimientos (…).

Sobre este particular es preciso remitirse al Principio vigésimo cuarto para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión que determina que: “[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”.

A su vez, la Corte Interamericana entiende que, conforme al artículo 5 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. A su vez, el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal.

Este Tribunal observa que, a pesar de su grave situación física y psicológica, el señor Tibi nunca fue sometido a un tratamiento o atención médica adecuados y oportunos en el centro penitenciario, lo que ha tenido consecuencias desfavorables para su estado de salud actual. La deficiente atención médica recibida por la presunta víctima es violatoria del artículo 5 de la Convención Americana.

Por otra parte, los representantes de la presunta víctima y sus familiares alegaron que el Estado había violado en perjuicio del señor Tibi el artículo 5.4 de la Convención Americana, que establece que, “salvo en circunstancias excepcionales”, los procesados deben estar separados de los sentenciados, y ser sometidos a un tratamiento adecuado a su condición. En el presente caso, está demostrado (…) que no había un sistema de clasificación de los detenidos en el centro penitenciario (…) y que por esta razón se vio en la necesidad de convivir con sentenciados y quedó expuesto a mayor violencia. La Corte considera que la falta de separación de reclusos descrita es violatoria del artículo 5.4 de la Convención Americana.

La Corte entiende que, a la luz de la obligación general de los Estados partes de respetar y garantizar los derechos a toda persona sujeta a su jurisdicción, contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en violación del artículo 5 de la Convención Americana. En el caso, la Corte observó que el Estado no actuó con arreglo a esas previsiones. El señor Daniel Tibi presentó serias lesiones cuando estuvo detenido en la Penitenciaría del Litoral, lo que debió ser motivo suficiente para que las autoridades competentes iniciaran, de oficio, una investigación sobre lo ocurrido a éste. Esta actuación está normada, además, de manera específica en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura que obligan a los Estados partes a tomar todas las medidas efectivas para prevenir y sancionar todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción. Desde que entró en vigor en el Ecuador la referida Convención Interamericana contra la Tortura (…), es exigible al Estado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho tratado. Está probado que, en el lapso transcurrido desde esa fecha, el Estado no ha investigado, juzgado ni sancionado a los responsables de las torturas a las que fue sometida la presunta víctima. Por ello, para la Corte esta conducta constituye una violación de los artículos 5 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, así como inobservancia de las obligaciones contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura.

Esta Corte observó que la señora Beatrice Baruet, sus hijas Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi, hija de ella y el señor Tibi y Valerian Edouard Tibi, hijo del señor Tibi, vieron afectada su integridad personal como consecuencia de la detención ilegal y arbitraria, la falta del debido proceso y la tortura a que fue sometida la presunta víctima. Las afectaciones de éstos consistieron, entre otros, en la angustia que les produjo no conocer el paradero de la presunta víctima inmediatamente después de su detención; y en los sentimientos de impotencia e inseguridad por la negligencia de las autoridades estatales para hacer cesar la detención ilegal y arbitraria del señor Tibi; y el temor que sentían por la vida de la presunta víctima.

En el caso sub judice está demostrado que numerosas circunstancias afectaron a los miembros del núcleo familiar del señor Daniel Tibi (…). Algunas de estas circunstancias perduraron, incluso después de la liberación del señor Tibi y su regreso a Francia, por lo que esta Corte considera que la detención ilegal y arbitraria del señor Tibi contribuyó a la ruptura del núcleo familiar y a la frustración de los planes personales y familiares.

**III. Violación del artículo 8 de la Convención Americana (Garantías judiciales)**

**3.1. Respecto al principio de plazo razonable del proceso penal seguido contra el señor Tibi**

La Corte concluyó que el Estado violó, en perjuicio del señor Daniel Tibi, el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, que establece el artículo 8.1 de la Convención Americana.

Lo anterior, porque 168. La razonabilidad del plazo al que se refiere ese precepto se debe apreciar en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia definitiva. La Corte se pronunció en el sentido de que, en materia penal, el plazo comienza en la fecha de la aprehensión del individuo. Cuando no es aplicable esta medida, pero se halla en marcha un proceso penal, dicho plazo debiera contarse a partir del momento en que la autoridad judicial toma conocimiento del caso.

La aprehensión del señor Daniel Tibi ocurrió el 27 de septiembre de 1995. Por lo tanto, se debe apreciar el plazo a partir de ese momento.

Para examinar la razonabilidad de este proceso según los términos del artículo 8.1 de la Convención, la Corte tomó en cuenta tres elementos: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado y c) conducta de las autoridades judiciales.

Al respecto, la Corte consideró que el alegato del Estado en el sentido de que las autoridades judiciales habían “actuado ágilmente aún a despecho de la complejidad y las características del asunto materia de la investigación y las posibilidades propias del Estado”, no es suficiente para justificar el retardo en el proceso al cual estaba sometido el señor Daniel Tibi. Los casi nueve años transcurridos desde la aprehensión del señor Daniel Tibi pugnan con el principio de razonabilidad del plazo para resolver un proceso, sobre todo teniendo en cuenta que, según la ley ecuatoriana, aun cuando se dicte un sobreseimiento provisional la causa permanece abierta por cinco años, período durante el cual puede reabrirse la investigación si se aportan nuevas pruebas. Asimismo, no consta en autos que el señor Tibi haya mantenido una conducta incompatible con su carácter de sindicado ni entorpecido la tramitación del proceso.

**3.2. Respecto al derecho a la presunción de inocencia**

Respecto a este tema la Corte consideró que el Estado violó el artículo 8.2.b de la Convención Americana en perjuicio del señor Tibi.

Lo anterior, al precisar que esa Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. En este sentido, la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto figura en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que la prisión preventiva de los procesados no debe constituir la regla general (…). Se incurriría en una violación a la Convención al privar de libertad, por un plazo desproporcionado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Equivaldría a anticipar la pena, lo cual contraviene los principios generales del derecho universalmente reconocidos. (…)

Considerados en su conjunto, los datos correspondientes al procesamiento penal del inculpado no solo no acreditan que se le hubiera tratado como corresponde a un presunto inocente; sino muestran que en todo momento se actuó, con respecto a él, como si fuere un presunto culpable, o bien, una persona cuya responsabilidad penal hubiere quedado clara y suficientemente acreditada.

Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**3.3. Respecto al derecho a la comunicación previa al inculpado de la acusación formulada**

El artículo 8.2.b de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales competentes notificar al inculpado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso. Para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculpado rinda su primera declaración. Sin esta garantía, se vería conculcado el derecho de aquél a preparar debidamente su defensa.

En el caso sub judice quedó demostrado que no se notificó a la presunta víctima del auto cabeza del proceso ni los cargos que había en su contra.

**3.4. Respecto al derecho de defensa**

En este apartado la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 8.2.d y 8.2.e de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi

Esto porque, en el auto cabeza del proceso que declaró abierta la etapa de sumario, dictado el 4 de octubre de 1995, el Juez designó un abogado de oficio para el señor Daniel Tibi y los otros sindicados. Ese abogado no visitó a la presunta víctima ni intervino en su defensa. Si bien el señor Tibi logró comunicarse posteriormente con un abogado particular, no pudo contratar sus servicios por falta de recursos económicos. (…)

A su vez, la Corte observó que el señor Tibi, como detenido extranjero, no fue notificado de su derecho de comunicarse con un funcionario consular de su país con el fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares (…). En este sentido, la Corte señaló que el derecho individual del nacional de solicitar asistencia consular a su país “debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo”. La inobservancia de este derecho afectó el derecho a la defensa, el cual forma parte de las garantías del debido proceso legal.

**3.5. Respecto al derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo**

Está demostrado que el señor Daniel Tibi fue víctima de torturas por parte de agentes estatales (…). Se le sometió a dichos actos con el propósito de (…) obligarlo a auto-inculparse por determinadas conductas delictivas, (…).

En razón de lo anterior, la Corte concluyó que el Estado violó el artículo 8.2.g de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Por todo lo expuesto, ese Tribunal consideró que el Estado violó el artículo 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.e y 8.2.g de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**IV. Artículo 17 de la Convención Americana (Protección a la familia)**

Ese Tribunal consideró que los hechos alegados en el presente caso ya han sido examinados en relación con las condiciones y período de detención del señor Tibi y con las consecuencias que ello trajo para su entorno familiar (...).

**V. Violación del Artículo 21 de la Convención Americana (Derecho a la Propiedad Privada)**

Se ha probado que fueron incautadas las pertenencias que el señor Daniel Tibi tenía en su poder al momento de su detención (…).

En el caso, el señor Tibi se hallaba en una posesión no controvertida de los bienes al momento de su detención.

Es generalizada la admisión de que la posesión establece por si sola una presunción de propiedad a favor del poseedor y, tratándose de bienes muebles, vale por título. Esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otras cosas, la posesión de los bienes. (…)

En suma, los bienes incautados al señor Tibi, al momento de la detención, se encontraban bajo su uso y goce. Al no serle devueltos, se le privó de su derecho a la propiedad. El señor Tibi no estaba obligado a demostrar la preexistencia ni la propiedad de los bienes incautados para que estos le fueran devueltos.

Es por ello que la Corte concluyó que el Estado violó el artículo 21 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**Reparaciones**

La Corte dispone,

- Que la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas constituye per se una forma de reparación.

- Que el Estado debe, en un plazo razonable, investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores de las violaciones cometidas en perjuicio del señor Daniel Tibi. El resultado de este proceso deberá ser públicamente divulgado.

-Que el Estado deberá publicar, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional en el Ecuador, tanto la Sección denominada Hechos Probados como los puntos resolutivos Primero al Decimosexto de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sin las notas al pie de página correspondientes. Igualmente, el Estado deberá publicar lo anterior, traducido al francés, en un diario de amplia circulación en Francia, específicamente en la zona en la cual reside el señor Daniel Tibi.

- Que el Estado debe hacer pública una declaración escrita formal emitida por altas autoridades del Estado en la que reconozca su responsabilidad internacional por los hechos a que se refiere el presente caso y pida disculpas al señor Tibi y a las demás víctimas mencionadas en la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

- Que el Estado debe establecer un programa de formación y capacitación para el personal judicial, del ministerio público, policial y penitenciario, incluyendo al personal médico, psiquiátrico y psicológico, sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos en el tratamiento de reclusos. El diseño e implementación del programa de capacitación, deberá incluir la asignación de recursos específicos para conseguir sus fines y se realizará con la participación de la sociedad civil. Para estos efectos, el Estado deberá crear un comité interinstitucional con el fin de definir y ejecutar los programas de capacitación en derechos humanos y tratamiento de reclusos. El Estado deberá informar a esta Corte sobre la constitución y funcionamiento de este comité, en el plazo de seis meses.

- Que el Estado debe pagar la cantidad total de €148.715,00 por concepto de indemnización de daño material, distribuida de la siguiente manera:

a) a Daniel Tibi, la cantidad de €57.995,00

b) el Estado debe devolver al señor Daniel Tibi los bienes incautados al momento de su detención, en el término de seis meses contados a partir de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. De no ser ello posible, el Estado deberá entregarle la suma de €82.850,00; y

c) a Beatrice Baruet, la cantidad de €7.870,00.

- Que el Estado debe pagar la cantidad total de €207.123,00, por concepto de indemnización del daño inmaterial, distribuida de la siguiente manera:

a) a Daniel Tibi, la cantidad de €99.420,00.

b) a Beatrice Baruet, la cantidad de €57.995,00.

c) a Sarah Vachon, la cantidad de €12.427,00;

d) a Jeanne Camila Vachon, la cantidad de €12.427,00

e) a Lisianne Judith Tibi, la cantidad de €12.427,00 y

f) a Valerian Edouard Tibi, la cantidad de €12.427,00

- Que el Estado debe pagar al señor Daniel Tibi la cantidad total de €37.282,00, por concepto de las costas y gastos en que incurrieron en el proceso interno y en el procedimiento internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

- Que el Estado debe cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en euros.

-Que los pagos por concepto de daño material, inmaterial y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros.

- Que el Estado deberá cumplir las medidas de reparación y de reembolso de gastos dispuestos en la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, salvo cuando se fijan plazos distintos

-Que supervisará el cumplimiento íntegro de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el fallo. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, el Estado deberá rendir a la Corte un primer informe sobre las medidas tomadas para dar cumplimiento al fallo.

**Resolutivos**

La Corte declara,

- Que el Estado violó el Derecho a la Libertad Personal consagrado en el artículo 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó los Derechos a la Libertad Personal y a la Protección Judicial consagrados en los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Integridad Personal consagrado en el artículo 5.1, 5.2 y 5.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1.

de la misma, e inobservó las obligaciones previstas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Integridad Personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Beatrice Baruet, Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi y Valerian Edouard Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a las Garantías Judiciales, consagrado en el artículo 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.e y 8.2.g de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Propiedad Privada, consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

#### **CASO 3: CASO MYRNA MACK CHANG VS GUATEMALA**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala**

**Resuelto el 25 de noviembre de 2003**

**Temática**

* Garantías judiciales y procesales
* Derecho a la integridad personal
* Protección judicial
* Derecho a la vida

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por el asesinato de Myrna Mack Chang por parte de agentes militares, así como la falta de investigación y sanción de todos los responsables.

**Hechos**

1. Myrna Mack Chang estudió el fenómeno de los desplazados internos y de las Comunidades de Población en Resistencia (CPR) en Guatemala durante los años del conflicto armado. Fue socia fundadora de la Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales en Guatemala (AVANCSO), la cual fue fundada en 1986 con el propósito de realizar investigaciones sobre las causas y consecuencias de los desplazamientos de las comunidades indígenas rurales, las condiciones de vida de las víctimas de este fenómeno y las políticas gubernamentales hacia los desplazados. Myrna Mack Chang concluyó, con base en sus investigaciones, que la causa principal de los desplazamientos internos de comunidades indígenas guatemaltecas fue el programa de contrainsurgencia del Ejército. Calificó de "mínimos" los esfuerzos del Gobierno para solucionar estos problemas, y criticó la política del Ejército hacia los desplazados.

2. El 11 de septiembre de 1990, alrededor de las 20:00 horas, al salir de su oficina de AVANCSO, ubicada en 12 calle y 12 avenida de la Zona 1 de Ciudad de Guatemala, Myrna Mack Chang fue atacada por al menos dos personas. La víctima murió en el lugar de los hechos como consecuencia de 27 heridas penetrantes de cuello, tórax y abdomen producidas con "arma blanca", lo que le provocó un "shock hipovomélico" y ocasionó su muerte.

3. Myrna Mack Chang fue vigilada y ejecutada extrajudicialmente en una operación de inteligencia militar elaborada por el alto mando del Estado Mayor Presidencial.

4. La ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang tuvo una motivación política, en razón de las actividades de investigación que desarrollaba sobre las Comunidades de Población en Resistencia y las políticas del Ejército guatemalteco hacia las mismas. Esta situación la llevó a ser señalada como una amenaza para la seguridad nacional y para el Gobierno guatemalteco.

5. La falta de diligencia en la tramitación del proceso penal y las obstrucciones de que éste ha sido objeto, es evidente que los tribunales de justicia no han demostrado voluntad para esclarecer todos los hechos relacionados con la ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang y juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales, y demás responsables de la privación de la vida de la víctima, y del encubrimiento de la ejecución extrajudicial y de los otros hechos del presente caso.

**Consideraciones de la CoIDH**

La Corte consideró que en caso de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o proceso pendientes.

La Corte estableció que el esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos.

El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo a evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.

A lo anterior, la Corte consideró que los jueces como rectores del proceso tienen el deber de dirigir y encausar el procedimiento judicial con el fin de no sacrificar la justicia y el debido proceso legal en pro del formalismo y la impunidad. De este modo, si las autoridades permiten y toleran el uso de esta manera de los recursos judiciales, los transforman en un medio para que los que cometen un ilícito penal dilaten y entorpezcan el proceso judicial. Esto conduce a la violación de la obligación internacional del Estado de prevenir y proteger los derechos humanos y menoscaba el derecho de la víctima y de sus familiares a saber la verdad de lo sucedido, a que se identifique y se sancione a todos los responsables y a obtener las consecuentes reparaciones.

**Reparaciones**

La Corte dispone que:

1. Esta Sentencia constituye per se una forma de reparación.

2. El Estado debe investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales, y demás responsables de la ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang, y del encubrimiento de la ejecución extrajudicial y de los otros hechos del presente caso, independientemente de la persona que ya se encuentra sancionada por estos hechos; y que los resultados de las investigaciones deben ser públicamente divulgados, en los términos de los párrafos271 a 275 de la presente Sentencia.

3. El Estado debe remover todos los obstáculos y mecanismos de hecho y derecho que mantienen en la impunidad el presente caso, otorgar las garantías de seguridad suficientes a las autoridades judiciales, fiscales, testigos, operadores de justicia y a los familiares de Myrna Mack Chang y utilizar todas las medidas a su alcance para diligenciar el proceso, en los términos de los párrafos 276 y 277 de la presente Sentencia.

4. El Estado debe publicar dentro del plazo de tres meses a partir de la notificación de la presente Sentencia, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, los hechos probados contenidos en los párrafos 134; 134.1 a 134.8; 134.10 a 134.19; 134.26; 134.86 a 134.90; y 134.95 a 134.106, sin las notas al pie, y los puntos resolutivos del 1 a 12, en los términos del párrafo 280 de la presente Sentencia.

5. El Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con los hechos de este caso y de desagravio a la memoria de Myrna Mack Chang y a sus familiares, en presencia de las más altas autoridades del Estado, en los términos del párrafo 278 de la presente Sentencia.

6. El Estado debe honrar públicamente la memoria de José Mérida Escobar, investigador policial, en relación con los hechos del presente caso, en los términos del párrafo 279 de la presente Sentencia.

7. El Estado debe incluir, dentro de los cursos de formación de los miembros de las fuerzas armadas y de la policía, y de organismos de seguridad, capacitación en materia de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario, en los términos del párrafo 282de la presente Sentencia.

8. El Estado debe establecer una beca de estudios, con el nombre de Myrna Mack Chang, en los términos del párrafo 285 de la presente Sentencia.

9. El Estado debe darle el nombre de Myrna Mack Chang a una calle o plaza reconocida en la Ciudad de Guatemala y colocar en el lugar donde falleció, o en sus inmediaciones, una placa destacada en su memoria que haga alusión a las actividades que realizaba, en los términos del párrafo 286 de la presente Sentencia.

10. El Estado debe pagar la cantidad total de US$266,000.00 (doscientos sesenta y seis mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca por concepto de indemnización del daño material, en los términos de los párrafos 252 a 254 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Lucrecia Hernández Mack, en condición de hija de Myrna Mack Chang, la cantidad de US$235,000.00 (doscientos treinta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 252 y 254 de la presente Sentencia;

b) a Lucrecia Hernández Mack la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.2 y 254 de la presente Sentencia;

c) a Zoila Chang Lau, en condición de viuda de Yam Mack Choy, la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.2 y 254 de la presente Sentencia; y

d) a Helen Mack Chang la cantidad de US$25,000.00 (veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.1 y 254 de la presente Sentencia.

11. El Estado debe pagar la cantidad total de US$350,000.00 (trescientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca por concepto de indemnización del daño inmaterial, en los términos de los párrafos 263 a 267 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Lucrecia Hernández Mack, en condición de hija de Myrna Mack Chang, la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 263 y 267 de la presente Sentencia;

b) a Lucrecia Hernández Mack la cantidad de US$110,000.00 (ciento diez mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.b, 266 y 267 de la presente Sentencia;

c) a Zoila Chang Lau, en condición de viuda de Yam Mack Choy, la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.c y 267 de la presente Sentencia;

d) a Zoila Chang Lau la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.c y 267 de la presente Sentencia;

e) a Helen Mack Chang la cantidad de US$100,000.00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.d y 267 de la presente Sentencia; y

f) a Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang, Ronald Chang Apuy y Vivian Mack Chang, la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, a cada uno de ellos, en los términos de los párrafos 264.a, 264.e, 264.f, 264.g y 267de la presente Sentencia.

12. El Estado debe pagar la cantidad total de US$163,000.00 (ciento sesenta y tres mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos, y la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos futuros, en los términos de los párrafos 291 y 292 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a la Fundación Myrna Mack la cantidad de US$145,000.00 (ciento cuarenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), y la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), para cubrir los gastos que causen en el futuro las gestiones relacionadas con el proceso penal en curso para sancionar a todos los responsables de lo ocurrido a Myrna Mack Chang, en los términos de los párrafos 291.a y 292de la presente Sentencia;

b) a Lawyers Committee for Human Rights la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.b de la presente Sentencia;

c) al bufete Wilmer, Cutler y Pickering la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.c de la presente Sentencia;

d) al bufete Hogan & Hartson la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.d de la presente Sentencia; y

e) al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.e de la presente Sentencia.

13. El Estado debe pagar la cantidad total de la indemnización ordenada por concepto de daño material, daño inmaterial, y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia, sin que ninguno de los rubros que la componen pueda ser objeto de impuesto, gravamen o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro.

14. El Estado debe cumplir las medidas de reparación ordenadas en la presente Sentencia dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, en los términos del párrafo 293 de la presente Sentencia.

15. En caso de que el Estado incurriese en mora, debe pagar un interés sobre la cantidad adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en Guatemala, en los términos del párrafo 299 de la presente Sentencia.

La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. El Estado deberá, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendir al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma.

**Resolutivos**

La Corte declara por unanimidad, que:

1. El Estado violó el derecho a la vida consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Myrna Mack Chang, en los términos de los párrafos 139 a 158 de la presente Sentencia.

2. El Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los siguientes familiares de Myrna Mack Chang: Lucrecia Hernández Mack, Yam Mack Choy, Zoila Chang Lau, Helen Mack Chang, Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang y Ronald Chang Apuy, en los términos de los párrafos 165 a 218 de la presente Sentencia.

3. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los siguientes familiares de Myrna Mack Chang: Lucrecia Hernández Mack, Yam Mack Choy, Zoila Chang Lau, Helen Mack Chang, Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang y Ronald Chang Apuy, en los términos de los párrafos 224 a 233 de la presente Sentencia.

#### **CASO 4: CASO ALMONACID ARELLANO Y OTROS VS CHILE**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Almonacid Arellano y Otros Vs. Chile**

**Resuelto el 26 de septiembre de 2006**

**Temática**

* Crímenes de lesa humanidad
* Obligación de adecuar normativa estatal a la Convención Americana
* Obligación de los jueces a aplicar la Convención en la impartición de justicia (Control de Convencionalidad)

**I. Hechos**

Aplicación de ley de amnistía y falta de investigación eficaz sobre los responsables de la ejecución de Luis Alfredo Almonacid Arrellano, acaecida durante la dictadura militar.

**II. Procedimiento ante órganos interamericanos**

• La petición inicial fue presentada ante la Comisión el 15 de septiembre de 1998 por Mario Márquez Maldonado y Elvira Rosario Gómez Olivares.

• El 9 de octubre de 2002 la Comisión Interamericana aprobó el Informe de admisibilidad No. 44/02.

• El 7 de marzo de 2005 la Comisión adoptó el Informe N? 30/05, en el cual concluyó que el Estado era responsable e hizo varias recomendaciones.

• El 11 de julio de 2005 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**III. Sentencia CoIDH (Fondo, Reparaciones y Costas)**

La Corte se pronuncia respecto a los siguientes destacables aspectos

**A. COMPETENCIA DE LA CORTE. EFECTOS DE LA LIMITACIÓN TEMPORAL ESTABLECIDA, RESERVAS EN LA RATIFICACIÓN DE LA CONVENCIÓN AMERICANA.** El reconocimiento de la competencia de la Corte es un acto unilateral de cada Estado, condicionado por los términos de la propia Convención Americana como un todo y, por lo tanto, no está sujeta a reservas. Si bien alguna doctrina habla de “reservas” al reconocimiento de la competencia de un tribunal internacional, se trata, en realidad, de limitaciones al reconocimiento de esa competencia y no técnicamente de reservas a un tratado multilateral. Las limitaciones temporales al reconocimiento de la competencia de la Corte tienen su fundamento en la facultad, que otorga el artículo 62 de la Convención a los Estados Partes que decidan reconocer la competencia contenciosa del Tribunal, de limitar temporalmente dicha competencia. Por lo tanto, esta limitación se encuentra prevista en la propia Convención; sin embargo, de acuerdo al principio de compétence de la compétence, no se puede dejar a la voluntad de los Estados que éstos determinen cuáles hechos se encuentran excluidos de su competencia. Esta determinación es un deber que corresponde al Tribunal en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. (párrafos 43, 44 y 45)

**B. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. DEFINICIÓN Y CARACTERÍTICAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL.** Los crímenes contra la humanidad incluyen la comisión de actos inhumanos, como el asesinato, cometidos en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Basta que un solo acto ilícito sea cometido dentro del contexto descrito, para que se produzca un crimen de lesa humanidad. En este sentido se pronunció el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia en el caso Prosecutor v. Dusko Tadic, al considerar que “un solo acto cometido por un perpetrador en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil trae consigo responsabilidad penal individual, y el perpetrador no necesita cometer numerosas ofensas para ser considerado responsable”. La prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es una norma de ius cogens, y la penalización de estos crímenes es obligatoria conforme al derecho internacional general. (párrafos 96 y 99)

**C. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. IMPOSIBILIDAD DE AMNISTIARLOS.** Según el corpus iuris del Derecho Internacional, un crimen de lesa humanidad es en sí mismo una grave violación a los derechos humanos y afectos a toda la humanidad. La obligación conforme al derecho internacional de enjuiciar y, si se les declara culpables, castigar a los perpetradores de determinados crímenes internacionales, entre los que se cuentan los crímenes de lesa humanidad, se desprende de la obligación de garantía consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. (párrafos 105 y 110)

**D. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. OBLIGACIÓN DE LOS ESTADOS DE INVESTIGARLOS Y PERSEGUIR A SUS EJECUTORES.** Los crímenes de lesa humanidad producen la violación de una serie de derechos inderogables reconocidos en la Convención Americana, que no pueden quedar impunes. El Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad, definida como la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana. La investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. (párrafo 111)

**E. ADECUACIÓN DE NORMATIVA. OBLIGACIÓN PARA LOS ESTADOS DE ADOPTAR Y RECONOCER LOS DERECHOS ESTABLECIDOS EN LA CONVENCIÓN AMERICANA.** En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas. Esta norma aparece como válida universalmente y ha sido calificada por la jurisprudencia como un principio evidente (“principe allant de soi”). La Convención Americana establece la obligación de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados. A la luz del artículo 2 de la Convención, tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Es necesario reafirmar que la obligación de la primera vertiente sólo se satisface cuando efectivamente se realiza la reforma. Un Estado viola la Convención Americana cuando dicta disposiciones que no están en conformidad con las obligaciones dentro de la misma; el hecho de que esas normas se hayan adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, “es indiferente para estos efectos”. (párrafo 117, 118 y 120)

**F. IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. OBLIGACIÓN DE LOS JUECES DE OBSERVAR LAS DISPOSCIONES DE LA CONVENCIÓN AMERICANA.** La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. Según el derecho internacional, las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno. Esta regla ha sido codificada en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. (párrafo 124 y 125)

**G. JURISDICCIÓN PENAL MILITAR. SU CARÁCTER EXCEPCIONAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.** En un Estado democrático de derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Por ello, sólo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. Al respecto, cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia.

**IV. Sentido de la sentencia**

La Corte determinó:

i. El Estado incumplió sus obligaciones derivadas de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y violó los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de dicho tratado, en perjuicio de la señora Elvira del Rosario Gómez Olivares y de los señores Alfredo, Alexis y José Luis Almonacid Gómez.

ii. Al pretender amnistiar a los responsables de delitos de lesa humanidad, el Decreto Ley No. 2.191 es incompatible con la Convención Americana y, por tanto, carece de efectos jurídicos, a la luz de dicho tratado.

#### **CASO 5: CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS PERÚ**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS. PERÚ**

**Resuelto el 24 de noviembre de 2006**

**Temática**

* Control de convencionalidad.
* Derechos económicos, sociales y culturales, garantías judiciales y procesales.
* Protección judicial.

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por el despido de 257 trabajadores del Congreso, así como por la falta de un debido proceso para cuestionar dicha situación.

**Hechos**

El 5 de abril de 1992 el Presidente Fujimori instituyó transitoriamente el llamado “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional” a través del Decreto Ley No. 25418, el cual ordenó la disolución del Congreso de la República hasta la aprobación de una nueva estructura orgánica del Poder Legislativo, como consecuencia de la modificación de la Constitución Política.

El 16 de abril de 1992 el “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional” emitió el Decreto Ley No. 25438, mediante el cual constituyó la Comisión Administradora del Patrimonio del Congreso de la República, a la cual se le encargó que “adoptara las medidas administrativas y dictara las acciones de personal que fueran necesarias”.

El 6 de mayo de 1992 el Decreto Ley No. 25477 dispuso que la Comisión Administradora instaurara un proceso de racionalización administrativa, mismo que debía concluir dentro de 45 días contados a partir de la publicación de dicho Decreto.

Mediante el Decreto Ley No. 25640 de 21 de julio de 1992 se autorizó la ejecución del proceso de racionalización del personal del Congreso de la República siendo cesadas las 257 presuntas víctimas del caso.

Durante la época en que ocurrieron los hechos del caso y en que las presuntas víctimas plantearon los recursos administrativos y judiciales en contra, se incluyó en diversos decretos leyes una disposición que impedía la interposición de la acción de amparo para cuestionar los efectos de los mismos, lo cual desnaturalizó al proceso de amparo, pues se establecieron situaciones exentas del control jurisdiccional.

**Consideraciones de la CoIDH**

**ARTÍCULOS 8 Y 25 DE LA CONVENCIÓN (PROTECCIÓN JUDICIAL Y GARANTÍAS JUDICIALES) EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 Y 2 DE LA MISMA (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS Y DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO).**

La Corte observó una serie de impedimentos normativos y prácticos para acceder de manera real a la justicia de igual manera existió una ausencia de garantías e ineficacia de las instituciones judiciales para afrontar los hechos. En ese contexto, y en particular el clima de inseguridad jurídica propiciado por la normativa que limitaba la impugnación respecto del procedimiento de evaluación y eventual cesación de las presuntas víctimas, fue claro que éstas no tuvieron certeza acerca de la vía a la que debían o podían acudir para reclamar los derechos que consideraron vulnerados, fuera administrativa, contencioso administrativa o de amparo.

Los recursos internos existentes no fueron efectivos, ni individual ni en conjunto, para los efectos de una adecuada y efectiva garantía del derecho de acceso a la justicia de las presuntas víctimas cesadas del Congreso peruano, en los términos de la Convención Americana.

Con base en lo anterior, la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención citada, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de las 257 personas relacionadas.

**ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA (DESARROLLO PROGRESIVO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES).**

Lo declarado por la Corte fue que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención, relativos a las garantías judiciales y protección judicial, respecto de las presuntas víctimas, en razón de la falta de certeza acerca de la vía a la que debían o podían acudir para reclamar los derechos que consideraran vulnerados y de la existencia de impedimentos normativos y prácticos para un efectivo acceso a la justicia. La Corte es consciente de que las violaciones a dichas garantías necesariamente tuvieron consecuencias perjudiciales para las presuntas víctimas, en tanto que cualquier cese tiene consecuencias en el ejercicio y goce de otros derechos propios de una relación laboral. Tales consecuencias para imponer al estado las medidas de reparación.

**Reparaciones**

LA CORTE DISPONE,

por unanimidad, que:

1.-El Estado debe garantizar a las 257 víctimas enunciadas en el Anexo de la Sentencia el acceso a un recurso sencillo, rápido y eficaz, para lo cual deberá constituir a la mayor brevedad un órgano independiente e imparcial que cuente con facultades para decidir en forma vinculante y definitiva si esas personas fueron cesadas regular y justificadamente del Congreso de la República o, en caso contrario, que así lo determine y fije las consecuencias jurídicas correspondientes, inclusive, en su caso, las compensaciones debidas en función de las circunstancias específicas de cada una de esas personas, en los términos de los párrafos 148, 149 y 155 de esta Sentencia. Las decisiones finales del órgano que se cree para dichos efectos deberán adoptarse dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia.

2.-El Estado debe pagar, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia, la cantidad fijada en el párrafo 151 de la Sentencia, a favor de las 257 víctimas cuyos nombres se encuentran en el Anexo de la Sentencia, por concepto de daño inmaterial, en los términos de los párrafos 156 y 158 a 161 del fallo.

3.-El Estado debe pagar, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia, las cantidades fijadas en el párrafo 154, por concepto de costas, en los términos de los párrafos 157 a 161 de la Sentencia.

4.-La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia y dará por concluido el caso una vez que el Estado haya ejecutado lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 162 de la misma.

**Resolutivos**

LA CORTE DECLARA,

por unanimidad, que:

1.-El Estado violó, en perjuicio de las 257 víctimas enunciadas en el Anexo de la Sentencia, los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con la obligación general de respetar y garantizar los derechos y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno establecidas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, en los términos de los párrafos 106 a 132 de la Sentencia.

2.-La Sentencia constituye per se una forma de reparación.

## **SENTENCIA** [**SUP-JDC-380/2014**](http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2014/JDC/SUP-JDC-00380-2014.htm)

**JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO**

**EXPEDIENTE:** SUP-JDC-380/2014

**ACTOR:** JOSÉ FRANCISCO HERNÁNDEZ GORDILLO

**ÓRGANOS RESPONSABLES:** PRESIDENTA Y COMITÉ EJECUTIVO NACIONAL DEL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL

**MAGISTRADA PONENTE:** MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA

**SECRETARIOS:** JUAN ANTONIO GARZA GARCÍA Y CARLOS VARGAS BACA

México, Distrito Federal, a catorce de mayo de dos mil catorce.

**VISTOS,** para resolver, los autos del expediente al rubro indicado, integrado con motivo del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano promovido por José Francisco Hernández Gordillo, quien se ostenta como Consejero Nacional del Partido Acción Nacional para el periodo 2014-2016 por el Estado de Chiapas, a fin de controvertir las providencias emitidas por la Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional comunicadas mediante oficio SG/130/2014, así como la ratificación de las mismas, a través del acuerdo CEN/SG/025/2014, emitido por el propio Comité Ejecutivo Nacional, en lo relativo a la inclusión de Gloria Trinidad Luna Ruiz, como Consejera Nacional en la XXII Asamblea Nacional Ordinaria y en consecuencia su exclusión del cargo con el que se ostenta; y,

**R E S U L T A N D O**

De lo expuesto por el actor, así como de las constancias de autos, se advierte lo siguiente.

**I. Antecedentes.**

**1.** **Convocatoria para Asamblea Nacional**. El diecinueve de noviembre de dos mil trece, el Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional expidió y publicó la convocatoria y lineamientos para la celebración de la XXII Asamblea Nacional Ordinaria del Partido Acción Nacional que se celebraría en fecha 29 de marzo de 2014 y en la que, entre otras cuestiones, se ratificaría a los Consejeros Nacionales Electos en las Asambleas Estatales correspondientes.

**2. Convocatoria para Asamblea Estatal.** El dieciocho de diciembre de dos mil trece, el Comité Directivo Estatal del Partido Acción Nacional en el Estado de Chiapas, expidió y publicó la Convocatoria y Lineamientos para la celebración de la Asamblea Estatal a celebrarse el dieciséis de febrero de dos mil catorce, a efecto de, entre otras cuestiones, elegir a los seis Consejeros Nacionales que le corresponden a la referida entidad federativa y que serían ratificados por la XXII Asamblea Nacional Ordinaria del mismo partido político.

3. Convocatoria Asamblea Municipal. El siguiente diecinueve del mismo mes y año, de manera supletoria, el referido Comité Directivo Estatal, emitió y publicó la Convocatoria y Normas Complementarias para la celebración de la Asamblea Municipal del Partido Acción Nacional que se celebraría el primero de febrero de 2014 en Tonalá, Chiapas, a efecto de, entre otras cuestiones, elegir a los dos Candidatos a Consejeros Nacionales para el período 2014-2016, que participarían en la Asamblea Estatal referida en el numeral que antecede.

**4.** **Celebración Asamblea Municipal.** El día primero de febrero de dos mil catorce, se llevó a cabo la Asamblea Municipal del Partido Acción Nacional en Tonalá, Chiapas, y en la cual el ahora actor resultó electo como candidato a Consejero Nacional para participar en la Asamblea Estatal que se celebraría el dieciséis de febrero de dos mil catorce.

**5.** **Celebración Asamblea Estatal.** El dieciséis de febrero del año en curso, se llevó a cabo la Asamblea Estatal del Partido Acción Nacional en el Estado de Chiapas a efecto de elegir a seis Consejeros Nacionales en la que el actor afirma haber obtenido la votación suficiente para ubicarse en el sexto lugar y por lo tanto desde ese momento obtuvo la calidad de Consejero Nacional electo del Partido Acción Nacional para el periodo 2014-2016 por el Estado de Chiapas.

**6.** **Celebración Asamblea Nacional.** El veintinueve de marzo del año en curso, el actor se presentó en el lugar señalado para la celebración de la XXII Asamblea Nacional Ordinaria del Partido Acción Nacional, siendo informado que no aparecía en la lista de Consejeros Nacionales Electos, por lo que se le negó el registro y no se le permitió hacer uso de la voz para manifestar su inconformidad ante tal situación.

**7.** **Escrito de inconformidad.** Derivado de lo anterior, el actor señala que en la misma fecha y en el mismo lugar, redactó un escrito de inconformidad para dejar constancia de su oposición a que se ratificara la lista de Consejeros Nacionales electos en la que no aparecía su nombre, y lo presentó ante la licenciada Claudia Cano Rodríguez, Directora Jurídica de Asuntos Internos del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional.

**8. Primer juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.** El tres de abril del año en curso, el actor presentó en la Dirección General Jurídica del Partido Acción Nacional escrito por medio del cual promueve juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano en contra de la supuesta omisión grave en que incurrieron la Presidenta y el Secretario General del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional al no reconocerle su calidad de Consejero Nacional del referido partido político por el Estado de Chiapas para el periodo 2014-2016.

El juicio ciudadano quedó radicado bajo el número de expediente SUP-JDC-348/2014.

**9. Providencias dictadas por la Presidenta del Partido Acción Nacional.** El mismo día tres de abril, la Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional emitió la resolución SG/130/2014, por medio de la cual dictó providencias relacionadas con el escrito de inconformidad presentado por el actor, en las que declaró infundados los agravios y confirmó la ratificación del Consejo Nacional 2014-2016, realizada por la XXII Asamblea Nacional Ordinaria del Partido Acción Nacional.

En sesión ordinaria celebrada el siete de abril del año en curso, el Comité Ejecutivo Nacional emitió el acuerdo CEN/SG/025/2014, en el cual, entre otras cuestiones ratifica la resolución SG/130/2014.

**10. Resolución del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SUP-JDC-348/2014.** Mediante ejecutoria dictada el veintitrés de abril del año en curso, esta Sala Superior resolvió el expediente SUP-JDC-348/2014, desechando de plano la demanda, al considerar que la misma había quedado sin materia.

**II. Juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano.**

**1. Presentación.** El once de abril del año en curso, el actor presentó en la Dirección General Jurídica del Partido Acción Nacional escrito por medio del cual promueve juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano en contra de las providencias dictadas por la Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional contenidas en el oficio SG/130/2014 de fecha tres de abril del dos mil catorce, así como en contra de la ratificación de dichas providencias efectuada por el propio Comité Ejecutivo Nacional partidista por medio del acuerdo CEN/SG/025/2014 de fecha siete de abril del mismo año.

**2. Registro y turno del expediente.** Por Acuerdo del Magistrado Presidente del dieciséis de abril de dos mil catorce, dicho medio de impugnación quedó registrado bajo la clave **SUP-JDC-380/2014** y se ordenó su turno a la ponencia de la Magistrada María del Carmen Alanis Figueroa, para efectos de su sustanciación y la elaboración del proyecto de resolución procedente. Dicho Acuerdo fue cumplimentado mediante el oficio TEPJF-SGA-1819/14 de esa misma fecha, suscrito por el Secretario General de Acuerdos de esta propia Sala Superior.

**3. Admisión y cierre de instrucción.**En su oportunidad, la Magistrada Instructora acordó admitir el medio de impugnación de mérito, y al considerar debidamente sustanciado el expediente, y no existir diligencia o requerimiento por realizar, declaró cerrada la instrucción.

**C O N S I D E R A N D O**

**PRIMERO. Jurisdicción y Competencia.** El Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ejerce jurisdicción y esta Sala Superior es competente para conocer y resolver el presente asunto, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 41, base VI, párrafos primero y 99, párrafo cuarto, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 186, fracción III, inciso c) y 189, fracción I, inciso e); así como 79, párrafo 1, y 83, párrafo 1, inciso a), fracción III, de la Ley General del Sistema de medios de Impugnación en Materia Electoral, al tratarse de un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, por medio del cual su accionante plantea distintas violaciones a su derecho de afiliación, relacionadas con su derecho a integrar el Consejo Nacional del Partido Acción Nacional.

**SEGUNDO. Procedencia.** El medio de impugnación que se examina reúne los requisitos previstos en los artículos 7, párrafo 1; 8, párrafo 1; 9, párrafo 1; 79 y 80, párrafo 1, inciso f), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, de acuerdo con lo siguiente:

**a) Forma.** La demanda se presentó por escrito ante la Dirección General Jurídica del Partido Acción Nacional; y en ella se hace constar el nombre del actor y su domicilio para oír y recibir notificaciones, se identifica el acto impugnado y los órganos partidistas responsables; se mencionan los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que al actor le causan los actos impugnados y los preceptos presuntamente violados; se ofrecen pruebas y se hace consta el nombre así como la firma autógrafa del promovente.

**b) Oportunidad.** El escrito de demanda fue presentado oportunamente, puesto que de las constancias que obran en autos se advierte que las resoluciones impugnadas fueron notificadas a José Francisco Hernández Gordillo, los días siete y ocho de abril de dos mil catorce respectivamente; en tanto que el medio de impugnación se presentó el once del mismo mes y año , ante la Dirección General Jurídica del Partido Acción Nacional, como se corrobora con el acuse de recibo que conste en la parte superior izquierda del escrito de demanda, y corre agregado al expediente principal. Por ende, se estima que el escrito impugnativo se presentó dentro del plazo legal de los cuatro días siguientes al día de la notificación.

**c) Legitimación e interés jurídico**. Estos requisitos se encuentran satisfechos, ya que en términos de lo dispuesto en el artículo 79, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, la demanda del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano se presentó directamente por José Francisco Hernández Gordillo, quien comparece por su propio derecho, en su calidad de Consejero Nacional del Partido Acción Nacional; y por otra parte, porque dicho ciudadano cuenta con interés jurídico para comparecer en esta instancia, toda vez que es la persona que presentó el escrito de inconformidad respecto del que se dictaron las providencias que dieron origen a la resolución materia de controversia.

**e) Definitividad y firmeza del acto reclamado.** Se cumple este requisito de procedibilidad, pues la resolución dictada por la Presidenta del Partido Acción Nacional y su posterior ratificación por parte del Comité Ejecutivo Nacional son definitivos y firmes , toda vez que en contra de ellos no procede medio de defensa alguno que pueda privarlos de efectos y remediar los agravios que aduce el actor.

En consecuencia, al estar satisfechos los requisitos de procedencia y procedibilidad del medio de impugnación que interesa, y al no advertirse el surtimiento de alguna causal de improcedencia o sobreseimiento previstas en los artículos 9, párrafo 3; 10 y 11, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, lo conducente es estudiar el fondo de la controversia planteada por la parte actora.

**TERCERO. Estudio de fondo.**En su escrito de demanda, el actor hace valer los siguientes agravios:

1. La Presidente del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional, sin fundamento alguno y sin facultades para hacerlo, al dictar la Providencia Segunda contenida en el escrito identificado con el número SG/130/2014, de fecha tres de abril del año en curso, confirma la ratificación del Consejo Nacional 2014-2016, realizada por la Asamblea Nacional Ordinaria del referido partido político.

En este sentido, afirma el actor que no existe disposición partidista alguna que otorgue facultades a la Presidenta del Partido Acción Nacional para confirmar la ratificación de un Consejo Nacional.

2. Le causa agravio que la Presidenta Nacional del PAN haya omitido citar de modo completo y preciso los antecedentes que motivaron su disenso, con lo que se violenta en su perjuicio el principio de congruencia que debe imperar en toda sentencia o resolución haciendo indudablemente incompleta la impartición de justicia, lo que violenta su garantía consagrada en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

3. Afirma que también le genera agravio lo establecido en el numeral 7 del apartado de antecedentes del escrito identificado con el número SG/130/2014, dado que sin explicación alguna y argumentando una supuesta aplicación de distintos preceptos normativos intrapartidarios, e incluso sin haberle hecho notificación alguna al respecto, se dispone que su lugar en la lista de Consejeros Electos en el Estado de Chiapas sea ocupado por Gloria Trinidad Luna Ruiz, lo que le priva su derecho de ejercer el cargo de Consejero Nacional de su partido, y que había obtenido en la asamblea estatal celebrada el pasado dieciséis de febrero de dos mil catorce en el Estado de Chiapas, en la que obtuvo el triple de votos que la referida ciudadana.

4. No existía justificación alguna para la emisión de las providencias por parte de la Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional, pues en términos del inciso j) del numeral 1 del artículo 47 de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional, esta emisión será *“en casos urgentes y cuando no sea posible convocar al órgano respectivo”,* supuesto que no se presentó, toda vez que las providencias se dictaron el jueves tres de abril del año en curso, es decir cuatro días naturales antes de la fecha en la que se llevó a cabo la sesión ordinaria del Comité Ejecutivo Nacional, lunes siete del mismo mes y año, en la que incluso de ratificaron las providencias impugnadas, de donde se desprende que su emisión resultó ilegal, al no existir la urgencia que para dichos efectos exigen los Estatutos del partido político.

5. También señala el actor que le causa agravio que de modo por demás poco serio, se haya incluido en el capítulo de Hechos, lo que en realidad son motivos de disenso por la ilegal exclusión de su nombre de la lista para evitar que fuera ratificado por la XXII Asamblea Nacional Ordinaria, y por lo tanto se omitió el estudio de los mismos, no obstante que, de acuerdo a un criterio de esta Sala Superior, el juzgador está obligado a realizar el estudio integral del escrito del quejoso, a efecto de analizar y calificar los agravios que pudieran estar contenidos en los propios hechos, sin que esto hubiera ocurrido.

7. Se duele del modo por demás arbitrario con el cual la Presidenta Nacional del Partido Acción Nacional, pretende demostrar la ilegal exclusión de la que fue objeto, para evitar que la XXII Asamblea Nacional Ordinaria lo ratificara como Consejero Nacional del Partido Acción Nacional para el periodo 2014-2016, en virtud de que fue electo por la Asamblea Estatal del propio partido político celebrada el pasado dieciséis de febrero de dos mil catorce, en el Estado de Chiapas.

Al respecto, al actor señala que, toda vez que al estado de Chiapas le corresponde la designación de seis Consejeros Nacionales, al momento de determinar la cantidad de consejeros que deberían designarse atendiendo al género, en términos de la fracción l) del numeral 1 de los Estatutos General del Partido Acción Nacional, la responsable no tomó en consideración el último párrafo del artículo 27 de los mismos Estatutos, que indica de manera clara y tajante que “las fracciones se redondearan de acuerdo a la unidad más próxima” y por lo tanto, el 40% de seis consejeros equivale a 2.4 y el 60% correspondería a 3.6, y en consecuencia el redondeo realizado en esos términos debió arrojar que podían elegirse hasta cuatro Consejeros de un mismo género, siempre que los dos restantes correspondieran al otro género, lo que le hubiera permitido conservar su lugar en la lista, pues por los votos obtenidos le correspondería el lugar seis de seis posibles, de una lista integrada por cuatro hombres (lugares uno, tres, cinco y seis) y dos mujeres, (lugares dos y cuatro).

Señala que, inclusive con esta conformación de la lista, no se afectaría la integración del Consejo Nacional, pues de los doscientos sesenta y nueve elegidos en las diferentes asambleas estatales, y ratificados en la Asamblea Nacional, ciento veintinueve son mujeres, lo que representa un 47.96%, mientras que los ciento cuarenta restantes son hombres, es decir el 52.04% y si se incluye su nombre, en perjuicio de Gloria Trinidad Luna Ruiz, la integración quedaría con ciento veintiocho mujeres, que equivalen al 47.58% y ciento cuarenta y un hombres, equivalente al 52.42%, con lo que se respetaría el porcentaje del 60%-40% dispuesto en la fracción l) del numeral 1, del artículo 25 de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional.

7. Afirma que le causa agravio que siendo Consejero Nacional del Partido Acción Nacional para el periodo 2014-2016, electo por el Estado de Chiapas, no se le haya convocado ni permitido participar durante la primera sesión del Consejo Nacional del mismo partido político, celebrada el pasado veintinueve de marzo del año en curso, momentos después de concluir la XXII Asamblea Nacional Ordinaria que omitió ratificarlo como Consejero Nacional, dada la grave omisión de la Presidenta y del Secretario General del Comité Ejecutivo Nacional, y con lo cual se violentó su derecho a participar en las decisiones y los órganos de gobierno de su partido político.

8. Finalmente se duele de que el Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional haya ratificado sin discusión alguna la resolución recurrida consistente en las providencias contenidas en el oficio SG/130/2014, afirmando, bajo protesta de decir verdad, que tuvo conocimiento que durante la sesión del Comité Ejecutivo Nacional de fecha siete de abril de dos mil catorce, al abordar el punto del Orden del Día relativo a la Ratificación de Providencias, se omitió hacer discusión alguna de las contenidas en el oficio SG/130/2014 de fecha tres de abril del año en curso, siendo por demás claro que no ha sido una decisión del órgano colegiado, sino de la Presidenta Nacional del partido político, y por lo cual no se dio cumplimiento a lo establecido en la última parte del inciso j) del numeral 1, del artículo 47 de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional y por lo cual la resolución combatida resulta ser no exhaustiva y son apego alguno a derecho.

Del anterior resumen de agravios, se observa que la **pretensión** del actor es que se le reconozca su calidad de Consejero Nacional del Partido Acción Nacional por el estado de Chiapas, para el periodo dos mil catorce, dos mil dieciséis, y se le restituyan los derechos de los que considera fue privado de manera ilegal.

Su **causa de pedir** la sustenta en el hecho de que, a su juicio, los órganos partidistas correspondientes hicieron una indebida interpretación de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional y determinaron que para cumplir con la cuota de género establecida en los mismos, del sesenta por ciento (60%) como máximo de un mismo género, de un total de seis consejeros, deberían ser tres hombres y tres mujeres, lo que provocó su ilegal remoción de la lista en la que ocupó el sexto lugar, pero el cuarto de los hombres, de acuerdo a los resultados que se obtuvieron en la Asamblea Estatal que se celebró en el Estado de Chiapas, el pasado dieciséis de febrero del año en curso.

Antes de entrar al estudio de fondo lo agravios contenidos en el escrito de demanda del presente juicio, resulta conveniente precisar las disposiciones partidistas que resultan aplicables para resolver la litis planteada por el actor.

**Estatutos Generales**

**…**

**Del Consejo Nacional**

**Artículo 25**

1. **El Consejo Nacional estará integrado por los siguientes militantes:**

a) La o el Presidente y la o el Secretario General del Comité Ejecutivo Nacional;

b) Las o los ex Presidentes del Comité Ejecutivo Nacional;

c) La o el Presidente y Ex Presidentes de la República;

d) Las o los Gobernadores de los Estados;

e) Las o los Presidentes de los Comités Directivos Estatales, durante su encargo;

f) Las o los Coordinadores de los Grupos Parlamentarios Federales;

g) La o el Coordinador Nacional de los Diputados Locales;

h) La o el Coordinador Nacional de Ayuntamientos;

i) Las o los militantes del Partido que hayan sido Consejeros Nacionales por 20 años o más;

j) La titular de la Secretaría de Promoción Política de la Mujer del Comité Ejecutivo Nacional;

k) La o el titular de la Secretaría de Acción Juvenil del Comité Ejecutivo Nacional;

**l) Doscientos setenta Consejeros Nacionales electos en las Asambleas Estatales y ratificados por la Asamblea Nacional; y de los cuales al menos el cuarenta por ciento serán de género distinto;** y

m) Treinta Consejeros Electos, propuestos por la Comisión Permanente, de los cuales al menos el cuarenta por ciento serán de género distinto.

**Artículo 26**

1. Para ser electo Consejero Nacional se requiere:

a) Tener una militancia de por lo menos cinco años;

b) Haberse significado por la lealtad a la doctrina y la observancia de estos Estatutos y demás disposiciones reglamentarias;

c) No haber sido sancionado por las Comisiones de Orden en los tres años anteriores a la elección;

d) Acreditar la evaluación correspondiente, en los términos de la convocatoria;

e) Haber participado como integrante de algún Comité Directivo Municipal, Estatal o Nacional, o consejos estatal o nacional, o haber sido candidato propietario a algún cargo de elección popular; y

f) No haber sido removido como consejero nacional o estatal, en el periodo inmediato anterior, en términos del artículo 31, numeral 3 de los Estatutos.

**Artículo 27**

1. Para la elección de los Consejeros Nacionales a que se refiere el inciso l) del artículo 25, se procederá, previa convocatoria emitida por el Comité Ejecutivo Nacional, de acuerdo con lo siguiente:

a) Del total de 270, cada entidad elegirá el número de consejeros que le corresponda al ponderar los siguientes factores:

I. Noventa Consejeros se distribuirán de acuerdo al porcentaje de votos obtenidos por el Partido Acción Nacional en la entidad en la última elección de diputados federales, en relación con el total de votos emitidos en la misma, dividida entre la suma de dichos porcentajes;

II. Noventa Consejeros se distribuirán de acuerdo al porcentaje de votos que la entidad aporta a la votación nacional del Partido, de acuerdo con la última votación para la elección de diputados federales; y

III. Noventa Consejeros se distribuirán de acuerdo al número de militantes que tenga el Partido en la entidad con respecto al padrón nacional.

**b) Mediante Asambleas Municipales celebradas al efecto se podrá proponer a la Asamblea Estatal la cantidad de candidatos que determine el Reglamento respectivo, obteniéndose una lista de candidatos que será votada en la Asamblea Estatal conforme a la Convocatoria Nacional y Estatal correspondiente.**

**Se votará por el 40% del número de Consejeros a que tenga derecho la entidad de que se trate.**

**Las fracciones se redondearán de acuerdo a la unidad más próxima.**

c) Los Consejeros Nacionales electos serán ratificados por la Asamblea Nacional que se reunirá a más tardar dentro del mes siguiente a la celebración de la última Asamblea Estatal a que se refiere el inciso a) del presente artículo.

d) El Consejo Nacional se renovará el segundo semestre del año siguiente de la elección federal.

**Reglamento de los Órganos Estatales y Municipales**

**…**

**Capítulo Tercero**

**De la Elección de Consejeros Nacionales**

**Artículo 25**. Una vez que se emita la convocatoria para la Asamblea Nacional Ordinaria que ratificará a los integrantes del Consejo Nacional, los Comités Directivos Estatales convocarán a las asambleas estatales para elegir al número de consejeros que les correspondan, de conformidad con el artículo 27 de los Estatutos, de acuerdo al siguiente procedimiento:

Del total de 270, cada entidad elegirá el número de consejeros que le corresponda al ponderar los siguientes factores:

a) Noventa consejeros se distribuirán de acuerdo al factor de competitividad electoral del PAN en el estado, que se determina de la siguiente manera:

1. Se dividirá el porcentaje de votos obtenidos por el PAN en la entidad en la última elección de diputados federales, en relación con el total de votos válidos emitidos en la misma, entre la suma de dichos porcentajes en las 32 entidades.

2. Ese cociente repartidor se multiplicará por 90 para obtener la asignación correspondiente a cada estado en los términos del apartado I del artículo 27 de los Estatutos.

3. Primero se le asigna a cada estado el número de consejeros equivalente al entero resultante de las operaciones anteriores, más las fracciones más altas para completar el número de consejeros que le corresponde a cada entidad.

4. Por último, se reparten tantos consejeros como sean necesarios para completar los 90 correspondientes a este factor, aplicando el orden decreciente de los residuales de la asignación de enteros.

b) Noventa consejeros se distribuirán de acuerdo a la aportación de cada estado a la votación nacional del Partido, de la última elección de diputados federales, que se determina de la siguiente manera:

1. Se obtiene esa aportación dividiendo el total de votos del Partido en el estado entre la votación nacional del Partido.

2. Ese cociente se multiplica por 90 para obtener la asignación correspondiente a cada estado en los términos del apartado II del artículo 27 de los Estatutos.

3. Primero se le asigna a cada estado el número de consejeros equivalente al entero resultante de las operaciones anteriores, más las fracciones más altas para completar el número de consejeros que le corresponde a cada entidad.

4. Por último, se reparten tantos consejeros como sean necesarios para completar los 90 correspondientes a este factor, aplicando el orden decreciente de los residuales de la asignación de enteros.

c) Noventa consejeros se distribuirán de acuerdo a la aportación de cada estado al número de militantes que tenga el Partido en la entidad con respecto al padrón nacional, un año antes del día de la elección de consejeros. Esta asignación se determinará de la siguiente manera:

1. Se divide el total de militantes del estado entre el total nacional de militantes del Partido.

2. Ese cociente repartidor se multiplicará por 90 para obtener la asignación correspondiente a cada estado en los términos del apartado III del artículo 27 del Estatuto.

3. Primero se le asigna a cada estado el número de consejeros equivalente al entero resultante de la operación anterior, más las fracciones más altas para completar el número de consejeros que le corresponde a cada entidad

4. Por último se completan los 90 correspondientes a este factor, aplicando el orden decreciente de los residuales de la asignación de enteros.

**Artículo 26.** Los municipios que tenga derecho a celebrar asamblea podrán proponer el número de candidatos a consejeros nacionales conforme a las bases señaladas en el artículo 15 de este reglamento, considerando para el caso de los incisos b) y c), el número de votos obtenidos en la última elección para diputados federales. El cálculo al que se refiere el inciso d) de dicho artículo, se basará en el número de candidatos a consejeros nacionales a los que tiene derecho proponer la entidad.

**Artículo 27.** Conocidos los resultados de la evaluación a que hace referencia el inciso d) del numeral 1 del artículo 26 de los Estatutos, se celebrarán las asambleas municipales donde únicamente podrán participar como candidatos quienes las hayan acreditado.

La elección de los consejeros nacionales se expresará en forma personal y secreta. El método de votación podrá ser mediante alguna de las siguientes maneras:

a) En cédulas de votación.

b) En sistemas electrónicos que emitan una cédula.

El escrutinio y el cómputo podrán ser manuales y/o electrónicos. Estos, así como el método de votación, deberán contar con la autorización previa de la Secretaría Nacional de Fortalecimiento Interno.

**Artículo 28.** Cada delegado numerario votará por el 50 por ciento de las propuestas a las que tiene derecho el municipio. Si el número es impar, se elevará a la siguiente unidad.

De este porcentaje, cada delegado deberá votar por la mitad de propuestas de género distinto.

**Artículo 29.** Serán propuestos a consejeros nacionales, los candidatos que hayan obtenido el mayor número de votos por género, de acuerdo al número de propuestas que correspondan. Si fuera el caso de que dos o más candidatos empataran y con ello fuera imposible definir el número final de la lista de propuestas que le corresponden al municipio, se procederá a una ronda de desempate entre estos candidatos en donde cada delegado podrá votar, en cédula, por una propuesta, considerando el género.

Si el número de candidatos registrados cumple con la equidad de género y es igual al número de propuestas a las que tenga derecho el municipio, se someterá a ratificación por votación económica, debiendo ser aprobadas por mayoría.

Si el número de candidatos registrados fuera menor al número de propuestas a las que tenga derecho el municipio, cada género tendrá derecho, únicamente, a la mitad de las propuestas y se someterá a ratificación por votación económica.

**Artículo 30.** De conformidad con el cronograma, las asambleas municipales se podrán celebrar entre 15 y 20 días antes de la fecha de la Asamblea Estatal; los resultados deberán entregarse a más tardar 48 horas después de celebrada la Asamblea Municipal.

El Comité Directivo Municipal entregará los resultados al Secretario General del Comité Directivo Estatal, anexando el acta de la sesión de la Asamblea Municipal, la lista de delegados numerarios y los nombres de las propuestas de candidatos electos.

**Artículo 31.** En la Asamblea Estatal correspondiente, se procederá de la siguiente manera:

a) Los delegados numerarios votarán en cédula por el cuarenta por ciento del número de consejeros a que hace referencia el artículo 25 de este reglamento para la conformación del Consejo Nacional. **Cada delegado emitirá al menos el 40% de votos a un género distinto. Las fracciones se redondearán a la unidad.**

La elección de los consejeros nacionales se expresará en forma personal y secreta.

El método de votación podrá ser mediante alguna de las siguientes maneras:

1. En cédulas de votación.

2. En sistemas electrónicos que emitan una cédula

El escrutinio y el cómputo podrán ser manuales y/o electrónicos. Estos, así como el método de votación, deberán contar con la autorización previa de la Secretaría Nacional de Fortalecimiento Interno.

El órgano responsable de la organización de la Asamblea Estatal brindará todas las facilidades para el desempeño de la encomienda del representante de la Secretaría Nacional de Fortalecimiento Interno que acudirá a la Asamblea Estatal.

El representante de la Secretaría Nacional de Fortalecimiento Interno revisará y avalará todo el proceso de votación.

Una vez terminado el cómputo de la votación, el representante del órgano responsable de la asamblea deberá entregar inmediatamente una copia de las matrices con la base de datos de los votos emitidos por cada delegado numerario para la elección del consejo nacional, a fin de que haga una interpretación espejo de los resultados.

b) El número de votos obtenidos por los candidatos establecerá el orden de la lista de los consejeros nacionales electos que le corresponden a la entidad, para su ratificación por la Asamblea Nacional.

En casos de empate se estará a lo dispuesto en el artículo 29 de este reglamento;

c) Si el número de propuestas surgidas de las asambleas municipales es igual o menor al número de consejeros que le corresponde elegir a la entidad, se procederá a la votación en forma económica para su ratificación. En caso de que una Asamblea Estatal rechazara la lista, se turnará a la Comisión Permanente Nacional para que resuelva.

En caso de que el número de propuestas emanadas de las asambleas municipales no permitan cumplir con el porcentaje mínimo de representación por género en los candidatos que tenga derecho a elegir la entidad, se recorrerá la lista del género sub representado.

Para cumplir con los requisitos que establece la legislación electoral, los comités directivos estatales deberán anexar la convocatoria, orden del día, acta y lista de asistencia de la asamblea; así como copia de la credencial para votar con fotografía de cada uno de los integrantes del Consejo Nacional electo.

**Artículo 32.** Si por caso fortuito o de fuerza mayor, la Asamblea Estatal no pudiera celebrarse, la Comisión Permanente Nacional elegirá a los consejeros nacionales que correspondan a la entidad, mediante sorteo, en términos del manual respectivo, de entre los candidatos elegidos en las asambleas municipales y de las propuestas de Comité Directivo Estatal.

En caso de que el número de propuestas que lleguen a la Asamblea Estatal, sea igual o menor al número de propuestas que le corresponde al estado, los mismos podrán ser ratificados mediante votación económica.

**Artículo 33.** El Secretario General del Comité Directivo Estatal registrará ante el Comité Ejecutivo Nacional, a los consejeros nacionales electos en Asamblea Estatal, a más tardar 72 horas posteriores a la celebración de dicha asamblea.

**Convocatoria para la Asamblea Estatal que se celebró el dieciséis de febrero de dos mil catorce en el Estado de Chiapas.**

**…**

**Capítulo XI.**

**De la elección de consejeros nacionales.**

**47.** Al momento del registro en la asamblea estatal se entregará a cada delegado numerario un listado de candidatos al consejo nacional, conteniendo el nombre completo, el municipio del que proceden y una breve descripción partidista. En ningún momento habrá presentación de candidatos ni propaganda proselitista.

**48.** En términos de lo dispuesto por el Artículo 25 del Reglamento de los Órganos Estatales y Municipales, el número de propuestas a consejeros nacionales que corresponden a la entidad será de acuerdo al Anexo 2 de la convocatoria y lineamientos de la XXII Asamblea Nacional Ordinaria. **Siendo las propuestas de al menos el 40% de un género distinto, de conformidad al Anexo 3 que para este efecto emita la Secretaría Nacional de Fortalecimiento Interno.**

**49.** **De conformidad con el Artículo 31 del Reglamento de los Órganos Estatales y Municipales, cada delegado votará por el cuarenta por ciento del número de consejeros que le corresponden a la entidad, debiendo emitir al menos el 40% de sus votos a un género distinto.** Para esta entidad, cada delegado votará de acuerdo al Anexo 3 que para tal efecto emita la Secretaría Nacional de Fortalecimiento Interno. En caso de que la boleta no cumpla con lo estipulado en este Anexo 3, se tomará como voto nulo.

**50.** La elección de los consejeros nacionales se expresará en forma persona y secreta. El método de votación será mediante cédulas de votación que para tal efecto imprima el Comité Directivo Estatal. De así solicitarlo, podrá utilizarse un sistema de votación electrónico que emita una cédula. Ambos medios deberán contar con el visto bueno de la Secretaría Nacional de Fortalecimiento Interno.

**51.** El número de votos que le corresponderán a cada delegación de los Órganos Directivos Municipales y del Comité Directivo Estatal, serán de conformidad a lo establecido por los artículos 10 y 11 del Reglamento de los Órganos Estatales y Municipales.

**52.** **El número de votos obtenidos por los candidatos establecerá el orden de la lista de los consejeros nacionales electos que le corresponden a la entidad, para su ratificación por la asamblea nacional.**

**53.** **En caso de que el número de propuestas emanadas de las asambleas municipales no permitan cumplir con el porcentaje mínimo de representación por género en los candidatos que tenga derecho a elegir la entidad, se recorrerá la lista del género sub representado.**

**54.** Si fuera el caso de que dos o más candidatos empataran y con ello fuera imposible definir el número final de la lista de consejeros nacionales que le corresponden al estado, se procederá de conformidad al artículo 29 del Reglamento de los Órganos Estatales y Municipales.

**55.** Si el número de propuestas surgidas de las asambleas municipales es igual o menor al número de consejeros que corresponde elegir a la entidad, se procederá a la votación de las mismas, para su ratificación, en forma económica. En caso de que la asamblea estatal rechazara la lista, se turnará al Comité Ejecutivo Nacional para que resuelva.

A partir de las disposiciones transcritas, así como de los Antecedentes descritos en el apartado de Resultandos del presente proyecto, se tienen como hechos ciertos, en términos de lo dispuesto por el párrafo 1 del artículo 15 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, por haber sido reconocidos por las partes en el presente juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, los siguientes:

* El Consejo Nacional del Partido Acción Nacional estará integrado, entre otros militantes, por doscientos setenta Consejeros Nacionales electos en las Asambleas Estatales y ratificados por la Asamblea Nacional; y de los cuales al menos el cuarenta por ciento serán de género distinto.
* El pasado dieciséis de febrero del año en curso, se llevó a cabo la Asamblea Estatal del Partido Acción Nacional en el Estado de Chiapas, en la que, entre otras cuestiones, se realizó la elección de los Consejeros Nacionales del referido partido político para el periodo dos mil catorce, dos mil dieciséis.
* Con fundamento en el artículo 27 de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional y 25 del Reglamento de Órganos Estatales y Municipales, el número de Consejeros Nacionales que le corresponde al Estado de Chiapas es de seis militantes, y la lista correspondiente debe estar integrada por lo menos con el cuarenta por ciento de personas de un mismo género y como máximo con el sesenta por ciento del otro género.
* El proceso de elección de los Consejeros Nacionales por el Estado de Chiapas, precisado en los párrafos precedentes, arrojó los siguientes resultados:

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **No.** | **Nombre** | **Resultado** |
| 1 | Carlos Alberto Palomeque Archila | 206.3125 |
| 2 | Ana Deisy Ley Mendoza | 193.3875 |
| 3 | Modesto Sánchez Torres | 177.1041667 |
| 4 | Ada Luisa Velázquez Hernández | 175.6708333 |
| 5 | Miguel Ángel Chavez Nava | 168.6708333 |
| 6 | José Francisco Hernández Gordillo | 143.5666667 |
| 7 | Vicente Vázquez González | 70 |
| 8 | Gloria Trinidad Luna Ruiz | 60 |
| 9 | Luis Gómez Manzano | 30 |
| 10 | José Luis Rodriguez González | 11 |
| 11 | Joaquín Rodriguez García | 9 |
| 12 | Carlos Raymundo Toledo | 4 |
| 13 | Edson Gutiérrez López | 2 |

* De la revisión de la anterior lista se puede desprender que con base en la votación recibida en la Asamblea Estatal, el actor ocupó el sexto lugar, mientras que en los cinco lugares anteriores se encuentran tres hombres y dos mujeres.
* El veintinueve de marzo del año en curso, se celebró la XXII Asamblea Nacional Ordinaria del Partido Acción Nacional, en la que se ratificó a los Consejeros Nacionales electos en las correspondientes Asambleas Estatales, estando integrada la lista correspondiente al Estado de Chiapas, de la siguiente manera:

|  |  |
| --- | --- |
| **No.** | **Nombre** |
| 1 | Carlos Alberto Palomeque Archila |
| 2 | Ana Deisy Ley Mendoza |
| 3 | Modesto Sánchez Torres |
| 4 | Ada Luisa Velázquez Hernández |
| 5 | Miguel Ángel Chavez Nava |
| 6 | Gloria Trinidad Luna Ruiz |

* El mismo veintinueve de marzo, el actor presentó un escrito de inconformidad por la exclusión de su nombre de la lista de Consejeros Nacionales del Partido Acción Nacional por el Estado de Chiapas.
* El tres de abril del año en curso, la Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional, a través del escrito identificado con el número SG/130/2014, dictó providencias relacionadas con el escrito de inconformidad presentado por el actor, en las que declaró infundado los agravios y en consecuencia confirmó la ratificación del Consejo Nacional 2014-2016, realizada por la XXII Asamblea Nacional Ordinaria.
* En sesión siete de abril del presente año, el Comité Ejecutivo del Partido Acción Nacional aprobó el acuerdo impugnado en el presente juicio, identificado con el número CEN/SG/025/2014, mediante el cual, entre otras cuestiones, ratificó la resolución SG/130/2014, precisada en el párrafo anterior.

Una vez hechas las anteriores precisiones, esta Sala Superior considera que, en primer lugar, se debe establecer si el criterio adoptado por los órganos partidistas para determinar el número de Consejeros Nacionales que de cada género debían ser designados, para cumplir con las disposiciones estatutarias, y que los llevaron a ajustar la lista que arrojó la votación emitida en la Asamblea Estatal de Chiapas, fue el correcto o, si como lo afirma el actor, no se ajustaron a lo establecido por artículo 27, párrafo 1, número III, inciso b) de los Estatutos, en el sentido de que “las fracciones se redondean de acuerdo a la unidad más próxima”, toda vez que los agravios del actor deben de ser analizados a través de esta definición.

A juicio de esta Sala Superior no le asiste la razón al actor, con base en las siguientes consideraciones.

En primer término, debe tomarseen cuenta que el número de Consejeros Nacionales del Partido Acción Nacional que corresponden al Estado de Chiapas es de **seis**, y de estos, con fundamento en los artículos 25 de los Estatutos Generales, 31 del Reglamento de los órganos Estatales y Municipales, así como el numeral 49 de la Convocatoria de mérito, cuando menos el cuarenta por ciento (40%) deben ser de distinto género, tal y como ha quedado precisado en los párrafos precedentes, por lo que en una interpretación sistemática y funcional de los preceptos antes precisados, no resulta atendible lo alegado por el ahora actor, toda vez que, de proceder en los términos planteados por el impetrante, implicaría que no se estuviera cumpliendo con las disposiciones relativas a garantizar una representación mínima de un género, frente al otro, es decir, se estaría inaplicando la normativa intrapartidaria antes señalada.

Esto es, de los seis consejeros que debían elegirse por el Estado de Chiapas, no podría sostenerse válidamente que **cuatro** fueran de un género y **dos** de otro, pues ello implicaría que un género, en el presente caso el masculino, contara con el sesenta y seis punto sesenta y seis por ciento (66.66%) de la representación, al ser cuatro de seis consejeros, en tanto que el otro, el género femenino, sólo tuviera el treinta y tres punto treinta y tres por ciento (33.33%), porcentaje este último que clara y evidentemente no cumple con lo previsto en los artículos 25, párrafo 1, inciso l), de los Estatutos Generales, así como 31 del Reglamento de los Órganos Estatales y Municipales, pues la cantidad antes precisada se encuentra por debajo del mínimo establecido, como representación de un género frente al otro, que es del cuarenta por ciento (40%).

En este sentido, cabe advertir que la interpretación armónica de las disposiciones antes precisadas, permite concluir que, en el presente caso, no puede aplicarse manera literal lo dispuesto, en el artículo 27, párrafo 1, número III, inciso b), de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional, como lo propone el actor, pues resulta evidente que, para determinar el número entero de Consejeros Nacionales que habrán de proponerse de cada género, debe estarse a lo establecido por los artículos 25 de los Estatutos Generales y 31 del Reglamento de Órganos Estatales y Municipales, en los que claramente se establece que no podrán ser menos del cuarenta por ciento (40%) de un género, y evidentemente en ningún caso más del sesenta por ciento (60%) del otro género.

En este sentido, se insiste, si se atendiera la interpretación del actor, y se considerara que las fracciones de tres punto seis (3.6) y dos punto cuatro (2.4) deben ajustarse a la unidad más próxima, y por lo tanto el número de Consejeros Nacionales de un mismo género podría ser de hasta cuatro, mientras que del género distinto se podrían designar solamente dos, como se ha evidenciado previamente, implicaría una violación a las reglas establecidas en los citados artículos intrapartidarios.

Lo anterior, pues es claro que en ese supuesto, el porcentaje de Consejeros Nacionales elegidos en una Asamblea Estatal de un mismo género sería mayor al límite máximo determinado por el Partido Acción Nacional, pues cuatro de seis consejeros equivale al sesenta y seis punto sesenta y seis por ciento (66.66%), lo que es un porcentaje superior al límite máximo previsto en la norma, mientras que el otro género al contar con dos lugares de seis posibles, tendría una representación del treinta y tres punto treinta y tres por ciento (33.33%),, esto es por abajo del límite mínimo.

Al respecto, esta Sala Superior estima pertinente señalar que, lo dispuesto en los artículos 25 de los Estatutos Generales y 31 del Reglamento de Órganos Estatales y Municipales, que fueron establecidos por la XVII Asamblea Nacional Extraordinaria del Partido Acción Nacional en ejercicio de su autodeterminación, constituyen lo que se ha denominado como **acciones afirmativas**, y que consisten en aquellas acciones a través de las cuales se establece una preferencia o distinción a favor de un grupo que se encuentra en una situación de desventaja en el ejercicio de sus derechos con el objetivo de revertir y compensar esa situación para alcanzar una igualdad sustancial.

Sobre las acciones afirmativas, cabe advertir que, aun cuando no existe un concepto universalmente aceptado de las mismas, ya que cada autor, dependiendo del punto de vista desde el cual hace su análisis, enfatiza algunas características y omite otras, acentuando alguno de sus elementos y adjudicándole una función específica[[34]](#footnote-34). No obstante la pluralidad de enfoques y definiciones, es posible destacar los elementos fundamentales que integran el concepto de la acción afirmativa.

**Objetivos y fines**

**a. Fines particulares.** Entre los fines particulares de las acciones afirmativas, se pueden distinguir tres tipos:

**1º.** *Compensar o remediar una situación de injusticia o discriminación del pasado*

Este fin es el que más se identifica con las acciones afirmativas, pues la necesidad de remediar y terminar con la grave situación de discriminación y falta de oportunidades que viven algunos grupos humanos, motivó sus orígenes y sigue motivando su implementación en la actualidad.

Por una parte, se trata de poner fin a la situación de desventaja en la que viven ciertos grupos de personas, mediante la remoción de los obstáculos que históricamente impedían su desarrollo, abriendo así nuevas oportunidades y facilitando el ejercicio de sus derechos; y por otra parte, busca compensar la situación de injusticia que en el pasado y, en ocasiones, de manera sistemática sufrió un determinado grupo de personas.

Este fin de naturaleza compensatoria adquiere mayor relevancia en las acciones afirmativas dirigidas a grupos raciales, religiosos o étnicos minoritarios que habían sido oprimidos, explotados o simplemente relegados por el grupo mayoritario.

En este caso las acciones afirmativas toman la forma y el sentido de la justicia conmutativa, tal y como la describe Aristóteles, pues su objetivo es compensar una desigualdad de hecho. La desproporción injustificable que existe entre las oportunidades de unos frente a las de los otros justifica el que a los primeros se les preste un trato desigual.

**2º.** *La realización de una determinada función social*

Con este propósito, se abre un amplio espectro de posibilidades respecto de la función social que se pretende alcanzar con las acciones afirmativas; el contexto social específico en el cual se implementen y las necesidades particulares de la sociedad serán determinantes para ello.

A través de las acciones positivas se pueden buscar fines tan diversos como: integrar a un grupo humano en el sector productivo de la economía, incrementar la diversidad racial o religiosa en los campos educativos o laborales, combatir la desigualdad social y económica entre los sectores de la población, beneficiar una región cuyo crecimiento económico ha sido muy escaso, fomentar la igualdad de género etc.

**3º.** *Alcanzar una representación o un nivel de participación más equilibrada entre los grupos humanos*

Con este enfoque, la categoría de compensación a grupos históricamente discriminados se sustituye por la de compensación a grupos históricamente sub-representados.

El caso paradigmático es el de las acciones afirmativas a favor de las mujeres, y de manera más específica el de las cuotas electorales en su favor. No es que una de las causas de la sub-representación de las mujeres en las distintas esferas de la vida pública no sea la discriminación, sólo que desde esta perspectiva, lo prioritario no es compensar o resarcir un mal infringido en el pasado, sino que con la vista puesta en el futuro, se busca que los grupos humanos se encuentren en una situación de mayor equidad en la toma de las decisiones que afectan a todos.

Promover una representación equitativa entre los grupos implica el ir más allá de una igualdad en el punto de partida para apostar por una igualdad en el punto de llegada o en las metas que se buscan realizar. Pues no sólo se está asegurando que todos los miembros de la sociedad tengan las mismas oportunidades en la búsqueda por los puestos sociales estratégicos, sino que, además, a través de una serie de acciones, se asegura que algunos de los miembros de los diferentes grupos ocupen dichos puestos, no con el fin de beneficiar directamente a las personas individualmente, sino para que el grupo al que pertenecen alcance una representación proporcional.

**b. Objetivo o fin último.** Las acciones afirmativas buscan como objetivo o fin último promover una igualdad sustancial entre los miembros de la sociedad y los grupos a los cuales pertenecen. La mejor manera de representar este ideal es a través del principio de la universalidad de derechos, es decir, de la exigencia ética de que todos los hombres y mujeres, sin distinción, gocen de los mismos derechos fundamentales.

La igualdad sustancial no se ciñe a que todos deben ser tratados de la misma manera, sino que, por una parte, dota de contenido a la exigencia de la igualdad mediante el establecimiento de ciertas condiciones mínimas (materiales o espirituales) que todos deben de tener para partir de un mismo punto de arranque y, por otra parte, es plenamente sabedora de las desigualdades de hecho que existen e intenta remediarlas con el fin de que todos y cada uno de los seres humanos puedan alcanzar las condiciones mínimas necesarias para desplegar sus atributos y capacidades.

En este sentido, la igualdad sustancial no se logra con la simple declaración formal de la igualdad de todos ante la ley (bajo la cual se permiten las enormes desigualdades de hecho que existen entre las personas), ni tampoco busca imponer un sistema social en que todos sean exactamente iguales en todo. Sólo propone que todos cuenten con las condiciones necesarias para desplegar su propia personalidad y desarrollo.

**c.2.** **Sujetos o grupos humanos que se pretenden beneficiar**

En principio la acción afirmativa se dirige a los grupos en situación de vulnerabilidad, es decir, aquellos grupos que debido al contexto social en el que se encuentran insertos carecen de las mismas posibilidades que el resto de los grupos para ejercer sus derechos fundamentales. Debido a ello, se encuentran en una situación de desventaja que se traduce en una situación de mayor vulnerabilidad ante el fenómeno de la discriminación.

Así pues, las acciones afirmativas se dirigen a los grupos de personas que se sitúan en un contexto de discriminación específico, en relación a alguno o algunos de sus derechos.

Un aspecto que resulta conveniente destacar es que, aunque a través de las acciones afirmativas se benefician individuos concretos, realmente el beneficio que se busca es a los grupos humanos en cuanto tales, ya sea mediante la compensación de una situación de discriminación sufrida en el pasado o mediante la promoción de una representación más equilibrada en los diferentes ámbitos sociales. En este sentido, los criterios que toman las acciones afirmativas para elegir los grupos a los cuales se dirigen, se identifican plenamente con las causas por las cuales una diferencia de trato se considera discriminatoria, es decir, la raza, la religión, el sexo, el origen económico y social, etc.

**c.3.** **Entidades que las promueven o implementan**

Los Estados son los primeros responsables de promover acciones afirmativas, pero no son los únicos. También un conjunto importante de entidades del sector privado se caracterizan en hacer un esfuerzo importante de promoción de la igualdad sustancial a través de acciones afirmativas.

Tradicionalmente y siguiendo la experiencia de los Estados Unidos, en un principio, los gobiernos centrales o federales tuvieron la iniciativa de implementar este tipo de medidas, de manera directa, mediante el establecimiento de acciones tales como: integración en su estructura burocrática de miembros de grupos sub-representados, ayudas directas para mejorar las condiciones de vida de los grupos en situación de vulnerabilidad y acceso de los miembros de estos grupos a los servicios públicos como la educación, la salud o el transporte.

Pronto las autoridades se percataron de que la incidencia de estas acciones no era tan extensa como las necesidades lo requerían por lo que se acudió al apoyo de los particulares para su implementación en ámbitos estratégicos como el trabajo, la educación y la política.

Así comenzaron a reproducirse una serie de esquemas mixtos de implementación de acciones positivas, mediante los cuales el Estado concede algún tipo de beneficio, tales como subsidios, exenciones fiscales, concesiones o certificaciones a aquellas entidades privadas que aplican una política de acciones en favor de los grupos que padecen discriminación.

Más allá de la presión que a través de diversas fórmulas puedan hacer los Estados para que los particulares asuman su responsabilidad en la promoción de una igualdad material, ciertas entidades privadas como empresas, sindicatos, universidades y partidos políticos han implementado, en ocasiones de manera progresista, distintas modalidades acciones positivas.

En este sentido, se pueden distinguir tres tipos de orígenes de las acciones afirmativas: las que promueve el Estado, las que promueve el Estado a través de los particulares y las que promueven los particulares por sí mismos. Todas ellas resultan complementarias entre sí, de manera que las tres son necesarias para abarcar los distintos ámbitos en los que la discriminación sigue presente.

**c.4. Conducta específica exigible**

El último de los elementos que integran el concepto de acción afirmativa se refiere a su contenido normativo, es decir, a la conducta específica que se exige a través de ella.

Aunque parezca paradójico, aquello que caracteriza a las acciones afirmativas de otro tipo de figuras jurídicas que tienen como fin combatir la discriminación es precisamente el que el núcleo esencial de la conducta que exige es el de dar un trato preferencial a un determinado grupo de personas respecto del resto.

No cabe duda que el trato preferencial que exigen las acciones afirmativas beneficia a un grupo de personas y, de manera directa o indirecta, limita los beneficios o perjudica al resto de las personas, incluso no es de extrañar que como consecuencia colateral, los derechos de las personas de los grupos sobre los que no recaen las acciones afirmativas puedan quedar mermados e, incluso, anulados.

Sin embargo, lo que distingue radicalmente el trato preferencial de las acciones afirmativas de la simple discriminación es que, a diferencia de ésta, las acciones afirmativas pretenden realizar la igualdad en el terreno de los hechos, por lo tanto es la consecución de la igualdad la que justifica –exige- el trato preferencial.

**c.5. Modalidades de las Acciones Afirmativas**

Con base precisamente en el núcleo normativo de las acciones afirmativas, consistente en tratar de manera preferente a los miembros de un grupo en relación con el resto de las personas, se pueden distinguir tres modalidades de acciones afirmativas. La diferencia entre éstas no es cualitativa, sino más bien cuantitativa y estiba en la magnitud de la preferencia o distinción que se establece, así como en el grado en que tal distinción repercute en el resto de las personas.

**a. Acciones encaminadas a combatir el contexto de discriminación en el que se encuentran ciertos grupos humanos**

Aquí, dicho concepto se toma en un sentido sumamente amplio, pues el trato preferencial por un grupo de persona es casi imperceptible en la medida en que las repercusiones que tiene en los derechos del resto de los ciudadanos están sumamente diluidas.

Los ejemplos pueden ser muchos y de naturaleza muy distinta, así entrarían dentro de ésta modalidad desde políticas de admisión en escuelas y colegios que fomenten la diversidad, subsidios o exoneración de impuestos a sectores menos favorecidos, hasta difundir campañas publicitarias para eliminar los estereotipos y prejuicios creados en torno a las personas con una orientación sexual distinta a la heterosexual.

**b. Acciones afirmativas en sentido estricto**

Es decir, aquellas acciones a través de las cuales se establece una preferencia o distinción a favor de un grupo que se encuentra en una situación de desventaja en el ejercicio de sus derechos con el objetivo de revertir y compensar esa situación para alcanzar una igualdad sustancial.

Una vez más los ejemplos pueden ser muchos y muy variados pudiendo ir desde la implementación de cursos de capacitación exclusivos para mujeres con el fin de que asuman puestos de responsabilidad en las empresas, hasta las becas estudiantiles con cupos para ciertos grupos sociales.

Aquí la preferencia por un grupo es más perceptible y las repercusiones en los derechos de los demás un poco más claras.

**c.6.** **Las acciones afirmativas**

Es en esta modalidad en la cual, la preferencia se torna claramente directa de un grupo frente a otro y los derechos de los demás llegan a limitarse claramente.

En ellas, la simple distinción para beneficiar a un grupo que se encuentra en desventaja puede ser considerada discriminación en tanto tiene como consecuencia la limitación de los derechos de los demás por motivos tales como la raza, el sexo, la religión etc.

No forzosamente lo es, pues en lugar de limitar los derechos de los desaventajados limita los derechos de los aventajados con el fin de conseguir una mayor igualdad de oportunidades entre ambos.

La figura más conocida de las acciones afirmativas son las políticas de cuotas o cupos, es decir, establecer previamente que cierto número de personas tendrá acceso a ciertos bienes o posiciones estratégicas por el simple hecho de ser miembros de un determinado grupo que se encuentra en un contexto de discriminación.

Así, por ejemplo, que un determinado número de los puestos de mayor responsabilidad en una empresa tengan que ser ocupados por una persona que profesa una religión específica que estaba sub-representada, el que las universidades tengan que reservar un número determinado de plaza para personas de escasos recursos o que pertenezcan a una minoría étnica o racial o, las más conocidas y aplicadas de todas, el que se establezca un mínimo porcentaje de representación del sexo menos representado en ámbitos de toma de decisiones, tales como el parlamento, los tribunales superiores de justicia o el gabinete integrado por los ministros o secretarios de estado.

**c.7. Límites y precauciones de las acciones afirmativas**

Las acciones afirmativas deben ser implementadas con gran precaución, es decir, que la prudencia debe desempeñar un papel central en su formulación y aplicación. Tres criterios resultan ser muy útiles para ello:

**a. Criterio de temporalidad**

Las acciones afirmativas no pueden establecerse de manera indefinida. Por lo tanto, no debe considerarse que esas medidas resulten necesarias para siempre, aun cuando el sentido del término “temporal” pueda, de hecho, dar lugar a la aplicación de dichas medidas durante un período largo.

La duración de una medida especial de carácter temporal se debe determinar teniendo en cuenta el resultado funcional que tiene a los fines de la solución de un problema concreto y no estableciendo un plazo determinado. Las medidas especiales de carácter temporal deben suspenderse cuando los resultados deseados se hayan alcanzado y se hayan mantenido durante un período de tiempo[[35]](#footnote-35).

Aunque dada la enorme desigualdad que existe en la práctica entre varios grupos parecería que ciertas situaciones jamás podrán ser revertidas, no por ello, se puede perder de vista que las acciones afirmativas son sólo un medio condicionado al fin que se propone.

**b. Criterio de proporcionalidad**

El segundo criterio es el de proporcionalidad y tiene que ver con la relación equilibrada que tiene que existir entre las medidas que se implementan con la acción afirmativa y los resultados que se pretenden conseguir.

Lo primero es que los resultados sean realmente viables, es decir, que realmente a través de dichas acciones se consigan los resultados pretendidos y segundo, que los resultados producidos no sean contraproducentes o que no generen mayor desigualdad e injusticia que la que se pretende eliminar.

**c. El interés apremiante**

Por medio de este criterio se establece que toda acción afirmativa debe responder a un interés realmente importante para la colectividad, que se genere a partir de una seria injusticia que resulte detestable para la gran mayoría de los miembros de la sociedad.

***d) El reconocimiento de las acciones afirmativas***

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (*CEDAW por sus siglas en inglés*), misma que entró en vigor (tanto en el ámbito internacional) como para el Estado mexicano, el tres de septiembre de mil novecientos ochenta, previa su ratificación el veintitrés de marzo previo y su promulgación en el Diario Oficial el doce de mayo del mismo año, establece en lo conducente, lo siguiente:

**Artículo 1**

A los efectos de la presente Convención, la expresión “*discriminación contra la mujer*” denotará toda distinción exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil cualquier otra esfera.

**Artículo 4**

1. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación en la forma definida en la presente Convención, pero de ningún modo entrañara, como consecuencia, el mantenimiento de normas desiguales o separadas; estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

[…]

Del transcrito artículo 4, párrafo 1, de la CEDAW, se observa que no se considerará “discriminación”, en la forma en que lo define dicho instrumento internacional, la adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer, lo cual no entrañará el mantenimiento de normas desiguales o separadas; y que estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.

Por otro lado, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, promulgada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el once de junio de dos mil tres, en la parte conducente, establece:

**Artículo 1.-** Las disposiciones de esta Ley son de orden público y de interés social. El objeto de la misma es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en los términos del Artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato.

**Artículo 2.-** Corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Los poderes públicos federales deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país y promoverán la participación de las autoridades de los demás órdenes de Gobierno y de los particulares en la eliminación de dichos obstáculos.

**Artículo 4.-** Para los efectos de esta Ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que, basada en el origen étnico o nacional, sexo, edad, talla pequeña, discapacidad, condición social o económica, condiciones de salud, embarazo, lengua, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas (*Párrafo reformado DOF 12-06-2013*).

**Artículo 5.-** No se considerarán conductas discriminatorias las siguientes:

I. Las acciones legislativas, educativas o de políticas públicas positivas o compensatorias que sin afectar derechos de terceros establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades;

[…]

Como se advierte, en el orden jurídico mexicano existen normas de orden público y de interés general que disponen que corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas; que se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión o restricción que basada entre otras cuestiones, en el sexo, tenga por efecto impedir o anular el reconocimiento o el ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades de las personas; sin embargo, que no se considerará como conducta discriminatoria las acciones que, sin afectar derechos de terceros, establezcan **tratos diferenciados** con el objeto de promover la igualdad real de oportunidades.

En concordancia con lo anterior, cabe señalar que la Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres, promulgada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el dos de agosto de dos mil seis, dispone lo siguiente:

**Artículo 1.-** La presente Ley tiene por objeto regular y garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres. Sus disposiciones son de orden público e interés social y de observancia general en todo el Territorio Nacional.

**Artículo 2.-** Son principios rectores de la presente Ley: la igualdad, la no discriminación, la equidad y todos aquellos contenidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**Artículo 3.-** Son sujetos de los derechos que establece esta Ley, las mujeres y los hombres que se encuentren en territorio nacional, que por razón de su sexo, independientemente de su edad, estado civil, profesión, cultura, origen étnico o nacional, condición social, salud, religión, opinión o discapacidad, se encuentren con algún tipo de desventaja ante la violación del principio de igualdad que esta Ley tutela (*Párrafo reformado DOF 16-06-2011*).

[…]

**Artículo 5.-** Para los efectos de esta Ley se entenderá por:

I. *Acciones afirmativas.-* Es el conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombre.

[…]

De lo antes transcrito, se observa que constituyen normas de orden público y de interés social, el garantizar la igualdad entre mujeres y hombres y proponer los lineamientos y mecanismos institucionales que orienten a la Nación hacia el cumplimiento de la igualdad sustantiva en los ámbitos público y privado, promoviendo el empoderamiento de las mujeres; que lo anterior se rige bajo los principios de la igualdad, la no discriminación, y la equidad; que los derechos que se establecen en dicho ordenamiento aplican, entre otros sujetos, a las mujeres, cuando se encuentren con algún tipo de desventaja ante la violación del principio de igualdad; y que las acciones afirmativas son el conjunto de medidas de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de hecho entre mujeres y hombre.

Por lo tanto, de la interpretación sistemática y funcional de lo establecido en los artículos 1, párrafo quinto; 4, párrafo primero, de la *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*; 1, párrafo 1 y 24, de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos*; 1 y 4, párrafo 1, de la *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*; 1, 2, 4 y 5, fracción I, de la *Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación*; 1, 2, 3, párrafo primero; y 5, fracción I, de la *Ley General para la Igualdad entre Mujeres y Hombres*; así como de los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sustentados en la *Opinión Consultiva OC-4/84*, y al resolver los Casos *Castañeda Gutman Vs. México*; y *De las Niñas Yean y Bosico Vs. República Dominicana*; se colige que en el Estado Mexicano, son permisibles las acciones afirmativas a favor de las personas del género femenino, en tanto que las mismas sean razonables, proporcionales y objetivas, y siempre que las mismas constituyan medidas especiales de carácter temporal, dado que deberán cesar cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato a favor de la mujer.

En consecuencia, al ser una medida ajustada a los estándares interamericanos y al derecho interno relacionado con los derechos humanos a la igualdad y la no discriminación, es válido concluir que por sí sola, la implementación de las acciones afirmativas no podría estimarse como una conducta encaminada a discriminar a las personas pertenecientes al género masculino.

Además, en la *Recomendación general No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación sobre la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal* en específico en el capítulo atinente a su objeto y fin, el Comité enfatizó:

*En opinión del Comité, un enfoque jurídico o programático puramente formal, no es suficiente para lograr la igualdad de facto con el hombre, que el Comité interpreta como igualdad sustantiva. Además, la Convención requiere que la mujer tenga las mismas oportunidades desde un primer momento y que disponga de un entorno que le permita conseguir la igualdad de resultados. No es suficiente garantizar a la mujer un trato idéntico al del hombre. También deben tenerse en cuenta las diferencias biológicas que hay entre la mujer y el hombre y las diferencias que la sociedad y la cultura han creado. En ciertas circunstancias será necesario que haya un trato no idéntico de mujeres y hombres para equilibrar esas diferencias. El logro del objetivo de la igualdad sustantiva también exige una estrategia eficaz encaminada a corregir la representación insuficiente de la mujer y una redistribución de los recursos y el poder entre el hombre y la mujer.*

La propia Recomendación conceptualiza el término “medidas” de la siguiente forma: *El término “medidas” abarca una amplia gama de instrumentos, políticas y prácticas de índole legislativa, ejecutiva, administrativa y reglamentaria, como pueden ser los programas de divulgación o apoyo; la asignación o reasignación de recursos; el trato preferencial;* ***la determinación de metas en materia de contratación y promoción; los objetivos cuantitativos relacionados con plazos determinados;*** *y los sistemas de cuotas. La elección de una “medida” en particular dependerá del contexto en que se aplique el párrafo 1 del artículo 4 y del objetivo concreto que se trate de lograr.*

Ahora bien, un caso que particularmente se ha dado en nuestro sistema jurídico, como medidas de acciones afirmativas, son las llamadas cuotas de género, es decir, la asignación de un porcentaje determinado de los espacios en disputa en el ámbito laboral, académico, político, entre otros, para incrementar de manera inmediata la participación de las mujeres.

En materia electoral, en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, vigente al momento de resolver el presente caso, se dispone en su artículo 4, párrafo 1, entre otros aspectos, que es derecho de los ciudadanos y obligación para los partidos políticos la igualdad de oportunidades y la equidad entre hombres y mujeres para tener acceso a cargos de elección popular.

Asimismo, en el artículo 25 de dicho cuerpo normativo se dispone que, entre los principios que invariablemente debe contener la declaración de principios de un partido político nacional, se encuentra la obligación de promover la participación política en igualdad de oportunidades y equidad entre mujeres y hombres.

Por otra parte, de conformidad con lo previsto en el artículo 218, párrafo 3, del código electoral en cita, los partidos políticos promoverán y garantizarán en los términos del propio ordenamiento, la igualdad de oportunidades y procurarán la paridad de género en la vida política del país, a través de postulaciones a cargos de elección popular en el Congreso de la Unión, tanto de mayoría relativa como de representación proporcional.

En relación con lo anterior, en el artículo 219, párrafo 1, del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, se prevé que de la totalidad de solicitudes de registro, tanto de las candidaturas a diputados como de senadores que presenten los partidos políticos o las coaliciones, deberán integrarse con al menos el cuarenta por ciento de candidatos propietarios de un mismo género, procurando llegar a la paridad.

De igual forma, en el artículo 220 del código electoral federal, se ordena que las listas de representación proporcional se integren por segmentos de cinco candidaturas, y que en cada uno de los segmentos de cada lista haya dos candidaturas de género distinto, de manera alternada.

Adicionalmente a lo antes expuesto, cabe señalar que el lunes diez de enero de dos mil catorce, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Decreto por el que se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; entre las disposiciones que se modificaron, se encuentra el artículo 41, fracción I, párrafo segundo, en donde ahora se establece expresamente que los partidos políticos tienen entre sus fines, hacer posible el acceso de los ciudadanos al ejercicio del poder público, de acuerdo con, entre otros aspectos, las reglas para garantizar la paridad entre los géneros, en candidaturas a legisladores federales y locales.

Asimismo, y en concordancia con lo antes precisado, en el artículo segundo transitorio del referido decreto de reformas constitucionales, se prevé que el Congreso de la Unión deberá expedir, entre otras, una ley general que regule los procedimientos electorales, en la que se establezcan las reglas para garantizar la paridad entre géneros en candidaturas a legisladores federales y locales.

En el presente caso, es claro que el Partido Acción Nacional, en ejercicio de su derecho de auto organización, y en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 38, párrafo 1, incisos f) y s), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en donde se prevé que es obligación de los partidos políticos, entre otras, mantener en funcionamiento efectivo sus órganos estatutarios, así como garantizar la equidad y procurar la paridad de los géneros en sus órganos de dirección, determinó que de sus Consejeros Nacionales, el cuarenta por ciento fuera de un género distinto, como una acción afirmativa tendente a evitar la preponderancia de un género, en cuanto a la designación de Consejeros Nacionales electos en las Asambleas Estatales.

En consecuencia, esta Sala Superior considera ajustada a derecho la interpretación realizada por el Partido Acción Nacional, en el sentido de ajustar las fracciones a las unidades, de tal forma que invariablemente se respete el porcentaje mínimo de representación de un género frente al otro, previsto en el artículo 25, párrafo 1, inciso l), de los Estatutos Generales del propio instituto político, y por lo tanto se propusiera una lista integrada por tres Consejeros de cada género, lo que representa un porcentaje del cincuenta por ciento para cada caso, lo que evidentemente, en el caso concreto, es la única forma de respetar la disposición antes precisada, que se traduce en que haya un máximo de sesenta por ciento (60%) de un género, y mínimo de cuarenta por ciento (40%), del otro género.

Ahora bien, una vez precisado lo anterior, de la revisión de la lista de ciudadanos propuestos como Consejeros Nacionales en la Asamblea Estatal celebrada el veinticuatro de febrero del año en curso en el Estado de Chiapas, se puede observar que los primeros seis lugares están ocupados por cuatro hombres (lugares uno, tres, cinco y seis) y dos mujeres (lugares dos y cuatro), y por lo tanto había que acudir a lo establecido en el numeral cincuenta y cuatro de la Convocatoria correspondiente, y en consecuencia recorrer la lista del género sub representado.

En el caso, al ser el actor el Consejero ubicado en la sexta posición de la lista, y debiendo realizarse la sustitución únicamente de un hombre por una mujer, evidentemente el corrimiento debió hacerse en su persona y de la siguiente mujer en la lista, es decir, de aquella que ocupaba el lugar número ocho, Gloria Trinidad Luna Ruiz, toda vez que el séptimo lugar también estaba ocupado por un hombre.

Por lo tanto, esta Sala Superior arriba a la convicción de que se encuentra plenamente justificada la sustitución de José Francisco Hernández Gordillo, por Gloria Trinidad Luna Ruiz, en la lista de Consejeros Nacionales del Partido de Acción Nacional, electos en la Asamblea Estatal celebrada el veinticuatro de febrero del año en curso, en el Estado de Chiapas, y ratificada por la XXII Asamblea Nacional del propio partido político el pasado veintinueve de marzo del mismo año, a fin de cumplir con lo dispuesto en los artículos 25 de los Estatutos Generales y 31 del Reglamento de Órganos Estatales y Municipales, ambos del citado instituto político.

Asimismo, el agravio en que el actor se duele de que la referida sustitución no le fue oportunamente notificada, y no se le permitió manifestar su inconformidad al respecto, resulta infundado, toda vez de que, como ha quedado señalado, el Partido Acción Nacional procedió a aplicar puntualmente las disposiciones contempladas en sus Estatutos Generales, así como en el Reglamento de los Órganos Estatales y Municipales, y en la propia Convocatoria para la celebración de la Asamblea Estatal en Chiapas.

En este sentido, el actor conoció desde el momento que decidió participar en la Asamblea Estatal, la posibilidad de que las listas fueran ajustadas por cuestiones de cuotas de género, y estuvo en posibilidades de impugnar el numeral cincuenta y tres de la Convocatoria, lo que no hizo.

Independientemente de lo anterior, el supuesto de que no se le notificara al actor su sustitución, no puede considerarse razón suficiente para no respetar los porcentajes de cuotas exigidos en la normatividad partidista, pues como ha quedado previamente precisado, de no haber procedido en los términos que lo hizo, el propio partido político se hubiera encontrado en un supuesto de inaplicación de su normativa interna, lo cual en forma alguna hubiera resultado jurídicamente válido.

De lo anterior, lo infundado de los agravios hechos valer en este sentido por el actor.

Por otra parte, también debe desestimarse lo aducido por el actor en el sentido de que su reconocimiento como Consejero Nacional no afectaría los porcentajes mínimos y máximos establecidos en los Estatutos Generales del Partido Político, pues si se incluye su nombre, en perjuicio de Gloria Trinidad Luna Ruiz, la integración quedaría con ciento veintiocho mujeres, que equivalen al 47.58% y ciento cuarenta y un hombres, equivalente al 52.42%, con lo que se respetaría el porcentaje del 60%-40% dispuesto en la fracción l) del numeral 1, del artículo 25 de los Estatutos Generales del Partido Acción Nacional.

Al respecto debe destacarse que las disposiciones partidistas aplicables contienen los supuestos que deben seguirse sistemáticamente para poder alcanzar el referido porcentaje de género para el Consejo Nacional, y en este sentido, se prevé que desde las Asambleas Estatales sea respetada la relación de sesenta-cuarenta, pues de lo contrario, no habría certeza de que, al momento de ratificar las designaciones de cada Estado pudiera cumplirse con este requisito.

En consecuencia, independientemente de que la inclusión del actor en la lista final de Consejeros Nacionales no afectaría le proporción de género establecida en los estatutos del partidos, como cuestión previa, debe respetarse la misma proporción en la lista que se apruebe a nivel estatal, y. como ya quedó explicado, el actor fue debidamente sustituido por una mujer en la correspondiente al estado de Chiapas, lo que hace totalmente inviable su pretensión de, saltándose esta etapa, sea incluido en la lista final.

En mérito de lo anterior, y toda vez que la pretensión del actor es que se le reconozca su calidad de Consejero Nacional del Partido Acción Nacional por el Estado de Chiapas, para el periodo dos mil catorce, dos mil dieciséis, el resto de los agravios deben declararse inoperantes, pues no son suficientes para alcanzar la referida pretensión.

Efectivamente, el resto de los agravios del actor van encaminados a acreditar supuestas irregularidades en la tramitación y resolución de su escrito de inconformidad, así como en el dictado de las providencias por parte de la Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional, así como la ratificación de aquellas por este último órgano, sin que se alegue nada en contra de la celebración de la multicitada Asamblea Estatal, ni respecto de la elegibilidad de alguno de los seis Consejeros Nacionales que integraron la respectiva lista.

En consecuencia, lo procedente conforme a derecho, es confirmar los actos impugnados.

Por lo expuesto y fundado, se

**R E S U E L V E**

**ÚNICO.** Se confirma, en lo que fue materia de impugnación, el oficio SG/130/2014 dictado por la Presidenta del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional, así como el acuerdo CEN/SG/025/2014, emitido por el propio Comité Ejecutivo Nacional.

**NOTIFÍQUESE por estrados** al actor, en los términos que lo solicita en su escrito de demanda; por **oficio** a los órganos partidarios señalados como responsables; y, por **estrados**, a los demás interesados. Lo anterior con fundamento en los artículos 26, párrafo 3, 28, 29, párrafos 1, 2 y 3, y 84, párrafo 2, inciso a), de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, en relación con los numerales 102, 103, 106 y 109, del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Devuélvanse los documentos que correspondan y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así lo resolvieron, por unanimidad de votos, los Magistrados Electorales que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ante el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.

|  |  |
| --- | --- |
| **MAGISTRADO PRESIDENTE**  **JOSÉ ALEJANDRO LUNA RAMOS** | |
| **MAGISTRADA**  **MARÍA DEL CARMEN ALANIS FIGUEROA** | **MAGISTRADO**  **CONSTANCIO**  **CARRASCO DAZA** |
| **MAGISTRADO**  **FLAVIO**  **GALVÁN RIVERA** | **MAGISTRADO**  **MANUEL**  **GONZÁLEZ OROPEZA** |
| **MAGISTRADO**  **SALVADOR OLIMPO**  **NAVA GOMAR** | **MAGISTRADO**  **PEDRO ESTEBAN**  **PENAGOS LÓPEZ** |
| **SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS**  **FELIPE DE LA MATA PIZAÑA** | |

### **CASOS RELACIONADOS**

#### **CASO 1: CASO RADILLA PACHECO VS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos**

**Resuelto el 23 de noviembre de 2009**

**Temática**

* Derecho de acceso a la justicia (recurso judicial efectivo)
* Desaparición forzada
* Control de convencionalidad
* Fuero militar

**I. Hechos**

El 25 de agosto de 1974, Rosendo Radilla Pacheco fue detenido por personal militar destacamentado en el estado de Guerrero, posteriormente fue visto en instalaciones militares en el estado. Hasta la fecha se desconoce su paradero.

**II. Procedimiento ante órganos interamericanos**

• La petición inicial fue presentada el 15 de noviembre de 2001 por la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos y por la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México.

• El 12 de octubre de 2005 la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad No. 65/052, posteriormente, el 27 de julio de 2007 la Comisión adoptó el Informe de Fondo No. 60/073.

• El 15 de marzo de 2008 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**III. Sentencia CoIDH (Fondo, Reparaciones y Costas)**

La Corte se pronuncia respecto a los siguientes destacables aspectos:

**A. APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA CONVENCIÓN INTERAMERICANA DE DERECHO HUMANOS. CASO EN QUE NO SE CONFIGURA.** Conforme al principio de irretroactividad, la regla general es que un tratado no tiene aplicación retroactiva sobre actos o hechos que se hayan consumado con anterioridad a su entrada en vigor. Ahora bien, surge del mismo principio que desde que un tratado entra en vigor es exigible a los Estados Partes el cumplimiento de las obligaciones que contiene respecto de todo acto posterior a esa fecha. Ello se corresponde con el principio pacta sunt servanda, según el cual todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe. De lo anterior, resulta claro que un hecho no puede constituir violación de una obligación internacional derivada de un tratado a menos que el Estado esté vinculado por dicha obligación al momento que se produce el hecho. El establecimiento de ese momento y su extensión en el tiempo tiene entonces relevancia para la determinación no sólo de la responsabilidad internacional de un Estado, sino de la competencia de este Tribunal para aplicar el tratado en cuestión. No obstante, es importante distinguir entre actos instantáneos y actos de carácter continuo o permanente. Éstos últimos se extienden durante todo el tiempo en el cual el hecho continúa y se mantiene su falta de conformidad con la obligación internacional, en tal virtud, la Convención es aplicable a aquellos hechos que constituyen violaciones de carácter continuo o permanente, es decir, a los que tuvieron lugar antes de la entrada en vigor del tratado y persisten aún después de esa fecha, puesto que ellas se siguen cometiendo. Sostener lo contrario equivaldría a privar de su efecto útil al tratado mismo y a la garantía de protección que establece, con consecuencias negativas para las presuntas víctimas en el ejercicio de su derecho de acceso a la justicia (párrafos 19 a 24).

**B. DESAPARICIÓN FORZADA. SU ESTUDIO DEBE HACERSE A PARTIR DE UN ANÁLISIS SISTEMÁTICO E INTEGRAL.** El fenómeno de la desaparición forzada de personas requiere de un análisis sistémico y comprensivo. En el derecho internacional la jurisprudencia de la Corte Interamericana Tribunal ha sido precursora de la consolidación de una perspectiva comprensiva de la gravedad y el carácter continuado o permanente y autónomo de la figura de la desaparición forzada de personas. Esta constituye una violación múltiple de varios derechos protegidos por la Convención Americana que coloca a la víctima en un estado de completa indefensión, acarreando otras vulneraciones conexas, siendo particularmente grave cuando forma parte de un patrón sistemático o práctica aplicada o tolerada por el Estado. La caracterización pluriofensiva y continuada o permanente de la desaparición forzada se desprende no sólo de la propia definición del artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, sino también de otras definiciones contenidas en diferentes instrumentos internacionales. (párrafo 138-139)

**C. DESPARACIÓN FORZADA. ELEMENTOS QUE LA CONSTITUYEN.** De acuerdo con lo señalado en diversos instrumentos internacionales se puede apreciar como elementos concurrentes y constitutivos de la desaparición forzada: a) la privación de la libertad; b) la intervención directa de agentes estatales o por la aquiescencia de éstos, y c) la negativa de reconocer la detención y de revelar la suerte o paradero de la persona interesada. (párrafo 140)

**D. DESPARACIÓN FORZADA. DEBE INVESTIGARSE EX OFFICIO.** De conformidad con el artículo I, incisos a) y b), de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, los Estados Partes se comprometen a no practicar ni tolerar la desaparición forzada de personas en cualquier circunstancia, y a sancionar a los responsables de la misma en el ámbito de su jurisdicción. Como parte de dicha obligación, el Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación. En este sentido, cuando existan motivos razonables para sospechar que una persona ha sido sometida a desaparición forzada debe iniciarse una investigación. Esta obligación es independiente de que se presente una denuncia, pues en casos de desaparición forzada el derecho internacional y el deber general de garantía, imponen la obligación de investigar el caso ex officio, sin dilación, y de una manera seria, imparcial y efectiva. (párrafos 142-143)

**E. ORGANISMOS ESTATALES DE DERECHOS HUMANOS Y SIMILARES. SUS INFORMES O DETERMINACIONES NO SUSTITUYEN LA OBLIGACIÓN DEL ESTADO DE INVESTIGAR Y SANCIONAR LAS VIOLACIONES A ESTOS DERECHOS.** La obligación de investigar los hechos, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de un delito que constituye una violación de derechos humanos es un compromiso que emana de la Convención Americana, y que la responsabilidad penal debe ser determinada por las autoridades judiciales competentes siguiendo estrictamente las normas del debido proceso establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana. Al respecto, la “verdad histórica” documentada en los informes y recomendaciones de órganos de derechos humanos, no completa o sustituye la obligación del Estado de establecer la verdad también a través de procesos judiciales. (párrafo 178 y 179)

**F. OBLIGACIÓN DE INVESTIGACIÓN POR PARTE DE LOS ESTADOS. IMPLICA EL DERECHO DE LOS VÍCTIMAS Y SUS FAMILIAS A CONOCER LA VERDAD DE LOS HECHOS.** En el marco de los artículos 1.1, 8 y 25 de la Convención Americana, los familiares de las víctimas tienen el derecho, y los Estados la obligación, a que los hechos sean efectivamente investigados por las autoridades estatales y, en ese sentido, a conocer la verdad de lo sucedido. En tal sentido, se ha confirmado la existencia de un “derecho de los familiares de la víctima de conocer cuál fue el destino de ésta y, en su caso, dónde se encuentran sus restos (párrafo 180).

**G. DENUNCIA DE HECHOS SOBRE DESAPARICIÓN FORZADA. CORRESPONDE A CUALQUIER FUNCIONARIO QUE TENGA CONOCIMIENTO DEL ACTO.** Toda autoridad estatal o funcionario público que haya tenido noticia de actos destinados a la desaparición forzada de personas, debe denunciarlo inmediatamente. En casos de desaparición forzada de personas, la denuncia formal de los hechos no descansa exclusivamente en los familiares de las víctimas, sobre todo cuando es el propio aparato gubernamental el que lo obstaculiza. (párrafo 197)

**H. JURISDICCIÓN MILITAR. ALCANCES.** La jurisdicción penal militar en los Estados democráticos, en tiempos de paz, ha tendido a reducirse e incluso a desaparecer, por lo cual, en caso de que un Estado la conserve, su utilización debe ser mínima, según sea estrictamente necesario, y debe encontrarse inspirada en los principios y garantías que rigen el derecho penal moderno. En un Estado democrático de derecho, la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados a las funciones propias de las fuerzas militares. Por ello, en el fuero militar sólo se debe juzgar a militares activos por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. (párrafo 272)

**I. GARANTÍAS JUDICIALES. LOS RECURSOS PARA IMPUGNAR DETEMRINACIONES RELACIONADAS CON LA VIOLACIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEBEN SER EFECTIVOS E IDÓNEOS.** Los Estados tienen la responsabilidad de consagrar normativamente y de asegurar la debida aplicación de los recursos efectivos y las garantías del debido proceso legal ante las autoridades competentes, que amparen a todas las personas bajo su jurisdicción contra actos que violen sus derechos fundamentales o que conlleven a la determinación de los derechos y obligaciones de éstas. En este sentido, para que el Estado cumpla lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención, no basta con que los recursos existan formalmente, sino que es preciso que tengan efectividad en los términos de aquel precepto, dicha obligación implica que el recurso sea idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente. (párrafos 295-296)

**J. TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. NATURALEZA.** Los tratados modernos sobre derechos humanos, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción. (párrafo 304)

**K. CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. LOS JUECES DE LOS ESTADOS PARTES ESTÁN OBLIGADOS A SU OBSERVANCIA Y CUMPLIMIENTO.** En relación con las prácticas judiciales, se considera que si bien los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico nacional, cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer un “control de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención. (párrafo 339)

**L. DERECHOS HUMANOS. EL ESTADO DEBE CAPACITAR A SUS FUNCIONARIOS EN LA MATERIA.** Es importante fortalecer las capacidades institucionales del Estado mediante la capacitación de funcionarios públicos, a fin de evitar hechos de violación a los derechos humanos. En relación con la capacitación en materia de protección de derechos la Corte ha considerado que ésta es una manera de brindar al funcionario público nuevos conocimientos, desarrollar sus capacidades, permitir su especialización en determinadas áreas novedosas, prepararlo para desempeñar posiciones distintas y adaptar sus capacidades para desempeñar mejor las tareas asignadas. (párrafo 346)

**IV. Sentido de la sentencia**

La Corte determinó:

i. El Estado es responsable de la violación de los derechos a la libertad personal, a la integridad personal, al reconocimiento de la personalidad jurídica y a la vida, en perjuicio del señor Rosendo Radilla Pacheco.

ii. El Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal en perjuicio de las señoras Tita y Andrea, y del señor Rosendo, todos de apellidos Radilla Martínez.

iii. El Estado es responsable por la violación de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, en perjuicio de las señoras Tita y Andrea, y del señor Rosendo, todos de apellidos Radilla Martínez.

iv. El Estado incumplió el deber de adoptar disposiciones de derecho interno respecto de la tipificación del delito de desaparición forzada de personas.

#### **CASO 2: CASO TIBI VS ECUADOR**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Tibi vs Ecuador**

**Resuelto el 7 de septiembre de 2004**

**Temática**

* Derecho a la integridad personal
* Familia
* Garantías judiciales y procesales
* Libertad personal
* Personas privadas de libertad
* Propiedad privada
* Protección judicial
* Tortura

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por la privación de libertad ilegal y arbitraria de Daniel David Tibi, así como por los matratos recibidos y las condiciones de su detención.

**Hechos**

Daniel Tibi, ciudadano francés de 36 años que residía en Ecuador y se dedicaba al comercio de piedras preciosas y arte ecuatoriano.

El 27 de septiembre de 1995 agentes de la INTERPOL del Guayas, detuvieron al señor Daniel Tibi por presuntamente estar involucrado en el comercio de droga.

**Consideraciones de la CoIDH**

**Violación del artículo 7 de la Convención Americana (Derecho a la libertad personal)**

La Corte consideró que en relación con dicho tema el Estado no cumplió con su obligación de hacer comparecer al señor Daniel Tibi, sin demora, ante una autoridad judicial competente, como lo requiere el artículo 7.5 de la Convención.

Por lo que, se violó el artículo 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 y 7.5 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Lo anterior, porque 97. Esa Corte ha señalado que la protección de la libertad salvaguarda “tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal”.

Asimismo, ese Tribunal ha manifestado, en relación con los incisos 2 y 3 del artículo 7 de la Convención, sobre la prohibición de detenciones o arrestos ilegales o arbitrarios, que: [s]egún el primero de tales supuestos normativos -artículo 7.2 de la Convención- nadie puede verse privado de la libertad sino por las causas, casos o circunstancias expresamente tipificadas en la ley (aspecto material), pero, además, con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la misma (aspecto formal). En el segundo supuesto [artículo 7.3 de la Convención], se está en presencia de una condición según la cual nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad.

La Corte consideró indispensable destacar que la prisión preventiva es la medida más severa que se le puede aplicar al imputado de un delito, motivo por el cual su aplicación debe tener un carácter excepcional, en virtud de que se encuentra limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática.

El Estado dispuso la prisión preventiva del señor Daniel Tibi, sin que existieran indicios suficientes para suponer que la presunta víctima fuera autor o cómplice de algún delito; tampoco probó la necesidad de dicha medida. Por ello, este Tribunal considera que la prisión preventiva a la que estuvo sometido el señor Tibi fue arbitraria y constituyó violación del artículo 7.3 de la Convención.

Esta Corte ha establecido que el artículo 7.4 de la Convención contempla un mecanismo para evitar conductas ilegales o arbitrarias desde el acto mismo de privación de libertad y garantiza la defensa del detenido. Tanto éste como quienes ejercen representación o custodia legal de él tienen derecho a ser informados de los motivos y razones de la detención y acerca de los derechos que tiene el detenido.

Asimismo, el Principio décimo para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión de Naciones Unidas, declara que toda persona arrestada será informada en el momento de su arresto de la razón por la que se procede a él y notificada sin demora de la acusación formulada contra ella.

En el caso sub judice se ha demostrado que el señor Tibi, al momento de su detención, efectuada el 27 de septiembre de 1995, no fue informado de las verdaderas razones de aquélla, ni notificado de los cargos que se le imputaban (…)

Por otra parte, el detenido, al momento de ser privado de su libertad y antes de que rinda su primera declaración ante la autoridad, debe ser notificado de su derecho de establecer contacto con una tercera persona, por ejemplo, un familiar, un abogado o un funcionario consular, según corresponda, para informarle que se halla bajo custodia del Estado. La notificación a un familiar o allegado tiene particular relevancia, a efectos de que éste conozca el paradero y las circunstancias en que se encuentra el inculpado y pueda proveerle la asistencia y protección debidas. En el caso de la notificación a un abogado tiene especial importancia la posibilidad de que el detenido se reúna en privado con aquél, lo cual es inherente a su derecho a beneficiarse de una verdadera defensa. En el caso de la notificación consular, la Corte ha señalado que el cónsul “podrá asistir al detenido en diversos actos de defensa, como el otorgamiento o contratación de patrocinio letrado, la obtención de pruebas en el país de origen, la verificación de las condiciones en que se ejerce la asistencia legal y la observación de la situación que guarda el procesado mientras se halla en prisión”. Esto no ocurrió en el presente caso.

Con base en lo anteriormente expuesto, esa Corte consideró que el Estado violó el artículo 7.4 de la Convención, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Tanto la Corte Interamericana como la Corte Europea de Derechos Humanos han destacado la importancia que reviste el pronto control judicial de las detenciones. Quien es privado de libertad sin control judicial debe ser liberado o puesto inmediatamente a disposición de un juez.

En primer lugar, los términos de la garantía establecida en el artículo 7.5 de la Convención son claros en cuanto a que la persona detenida debe ser llevada sin demora ante un juez o autoridad judicial competente, conforme a los principios de control judicial e inmediación procesal. Esto es esencial para la protección del derecho a la libertad personal y para otorgar protección a otros derechos, como la vida y la integridad personal. El hecho de que un juez tenga conocimiento de la causa o le sea remitido el informe policial correspondiente, como lo alegó el Estado, no satisface esa garantía, ya que el detenido debe comparecer personalmente ante el juez o autoridad competente.

En el caso en análisis, el señor Tibi manifestó que rindió declaración ante un “escribano público” el 21 de marzo de 1996, casi seis meses después de su detención

En segundo lugar, un “juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales” debe satisfacer los requisitos establecidos en el primer párrafo del artículo 8 de la Convención. En las circunstancias del presente caso, la Corte entiende que el Agente Fiscal del Ministerio Público que recibió la declaración pre-procesal del señor Tibi (…) no estaba dotado de atribuciones para ser considerado “funcionario autorizado para ejercer funciones judiciales”, en el sentido del artículo 7.5 de la Convención, ya que la propia Constitución Política del Ecuador, en ese entonces vigente, establecía en su artículo 98, cuáles eran los órganos que tenían facultades para ejercer funciones judiciales y no otorgaba esa competencia a los agentes fiscales (…).

Por otra parte, el artículo 7.5 de la Convención Americana establece que la persona detenida “tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso”. Toda vez que la detención del señor Daniel Tibi fue ilegal y arbitraria, el Tribunal no considera necesario entrar a considerar si el tiempo transcurrido entre su detención y su liberación sobrepasó los límites de lo razonable.

**II. Violación de los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana (Derecho a la libertad personal y protección judicial)**

En relación con el tema citado en el párrafo anterior la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Además, precisó que en cuanto a la alegación hecha por la Comisión y por los representantes de la presunta víctima y sus familiares en el sentido de que se habría violado el artículo 2 de la Convención, este Tribunal considera que los hechos del caso no se encuadran dentro de los presupuestos de tal precepto.

Lo anterior, por las consideraciones siguientes:

La Corte ha considerado que “los procedimientos de hábeas corpus y de amparo son aquellas garantías judiciales indispensables para la protección de varios derechos cuya suspensión está vedada por el artículo 27.2 [de la Convención] y sirven, además, para preservar la legalidad en una sociedad democrática”.

Estas garantías, cuyo fin es evitar la arbitrariedad y la ilegalidad de las detenciones practicadas por el Estado, están además reforzadas por la condición de garante que corresponde a éste, con respecto a los derechos de los detenidos, en virtud de la cual, como ha señalado la Corte, el Estado “tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido”

Ese Tribunal ha establecido que la salvaguarda de la persona frente al ejercicio arbitrario del poder público es el objetivo primordial de la protección internacional de los derechos humanos. En este sentido, la inexistencia de recursos internos efectivos coloca a una persona en estado de indefensión. El artículo 25.1 de la Convención establece, en términos amplios, la obligación a cargo de los Estados de ofrecer a todas las personas sometidas a su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales.

Bajo esta perspectiva, se ha señalado que para que el Estado cumpla con lo dispuesto en el citado artículo 25.1 de la Convención no basta con que los recursos existan formalmente, sino es preciso que sean efectivos, es decir, se debe brindar a la persona la posibilidad real de interponer un recurso sencillo y rápido que permita alcanzar, en su caso, la protección judicial requerida. Esta Corte ha manifestado reiteradamente que la existencia de estas garantías “constituye uno de los pilares básicos, no sólo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática en el sentido de la Convención” (…)

Este Tribunal solicitó a las partes, el 27 de julio de 2004, que remitieran como prueba para mejor resolver la decisión de la Corte Superior de Guayaquil que resolvería el recurso de amparo judicial interpuesto por el señor Tibi el 2 de octubre de 1997. No se recibió la constancia requerida. El Estado no demostró que este recurso se había resuelto sin demora, por lo que es razonable concluir que éste no fue efectivo, en términos del artículo 7.6 de la Convención.

**III. Violación del artículo 5 de la Convención Americana (Derecho a la integridad personal)**

La Corte consideró que en relación con el tema citada el Estado violó el artículo 5.1, 5.2, 5.4 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, e inobservó las obligaciones previstas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura, en perjuicio del señor Daniel Tibi; y violó el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Beatrice Baruet, Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi y Valerian Edouard Tibi.

Por lo que, hace a la alegación hecha por la Comisión y por los representantes de la presunta víctima y sus familiares en el sentido de que se habría violado el artículo 2 de la Convención, ese Tribunal consideró que los hechos del caso no se encuadran dentro de los presupuestos de tal precepto.

En cuanto a la violación de los citados artículos la Corte preció que 143. Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del ius cogens. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas.

Esa Corte ha dicho que “al dar interpretación a un tratado no sólo se toman en cuenta los acuerdos e instrumentos formalmente relacionados con éste (inciso segundo del artículo 31 de la Convención de Viena), sino también el sistema dentro del cual se inscribe (inciso tercero del artículo 31)”. Esta orientación tiene particular importancia para el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que ha avanzado sustancialmente mediante la interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección.

La Convención Interamericana contra la Tortura, que entró en vigor en el Estado el 9 de diciembre de 1999, forma parte del corpus iuris interamericano que debe servir a esta Corte para fijar el contenido y alcance de la disposición general contenida en el artículo 5.2 de la Convención Americana.

De conformidad con esta definición y en atención a las circunstancias de cada caso, pueden calificarse como torturas físicas y psíquicas aquellos actos que han sido “preparados y realizados deliberadamente contra la víctima para suprimir su resistencia psíquica y forzarla a auto-inculparse o a confesar determinadas conductas delictivas o para someterla a modalidades de castigos adicionales a la privación de la libertad en sí misma”.

Este Tribunal ha establecido que una “persona ilegalmente detenida se encuentra en una situación agravada de vulnerabilidad, de la cual surge un riesgo cierto de que se le vulneren otros derechos, como el derecho a la integridad física y a ser tratada con dignidad”. Asimismo, se ha reconocido que las amenazas y el peligro real de someter a una persona a lesiones físicas produce, en determinadas circunstancias, una angustia moral de tal grado que puede ser considerada tortura psicológica.

En el caso, se demostró que (…) cuando el señor Daniel Tibi permanecía detenido en la Penitenciaría del Litoral, fue objeto, por parte de los guardias de la cárcel, de sesiones de violencia física con el fin de obtener su autoinculpación (…). El señor Tibi padeció al menos siete “sesiones” de este tipo.

Los actos de violencia perpetrados de manera intencional por agentes del Estado contra el señor Daniel Tibi produjeron a éste grave sufrimiento físico y mental. La ejecución reiterada de estos actos violentos tenía como fin disminuir sus capacidades físicas y mentales y anular su personalidad para que se declarara culpable de un delito. En el caso sub judice se ha demostrado, además, que la presunta víctima recibió amenazas y sufrió hostigamientos durante el período de su detención, que le produjeron pánico y temor por su vida. Todo ello constituye una forma de tortura, en los términos del artículo 5.2 de la Convención Americana.

De conformidad con ese precepto toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. (…) Como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos.

El señor Daniel Tibi fue recluido bajo severas condiciones de hacinamiento e insalubridad por 45 días, en un pabellón de la Penitenciaría del Litoral conocido como “la cuarentena”. Allí debía permanecer durante todo el día, sin ventilación ni luz suficiente, y no se le proporcionaba alimento. Posteriormente, estuvo varias semanas en el corredor del pabellón de dicha penitenciaría, durmiendo en el suelo, hasta que finalmente pudo ubicarse, por la fuerza, en una celda (…). Alguna vez fue recluido en el pabellón de indisciplinados, donde otros reclusos lo atacaron (…). En el centro penitenciario no había clasificación de reclusos (…).

La descripción de las condiciones en las que vivió el señor Daniel Tibi durante su detención evidencian que éstas no satisficieron los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno, conforme a su condición de ser humano, en el sentido del artículo 5 de la Convención.

Asimismo, está probado que durante su permanencia en la cárcel, el señor Daniel Tibi fue examinado dos veces por médicos proporcionados por el Estado, quienes verificaron que sufría heridas y traumatismos, pero nunca recibió tratamiento médico ni se investigó la causa de dichos padecimientos (…).

Sobre este particular es preciso remitirse al Principio vigésimo cuarto para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión que determina que: “[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”.

A su vez, la Corte Interamericana entiende que, conforme al artículo 5 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. A su vez, el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal.

Este Tribunal observa que, a pesar de su grave situación física y psicológica, el señor Tibi nunca fue sometido a un tratamiento o atención médica adecuados y oportunos en el centro penitenciario, lo que ha tenido consecuencias desfavorables para su estado de salud actual. La deficiente atención médica recibida por la presunta víctima es violatoria del artículo 5 de la Convención Americana.

Por otra parte, los representantes de la presunta víctima y sus familiares alegaron que el Estado había violado en perjuicio del señor Tibi el artículo 5.4 de la Convención Americana, que establece que, “salvo en circunstancias excepcionales”, los procesados deben estar separados de los sentenciados, y ser sometidos a un tratamiento adecuado a su condición. En el presente caso, está demostrado (…) que no había un sistema de clasificación de los detenidos en el centro penitenciario (…) y que por esta razón se vio en la necesidad de convivir con sentenciados y quedó expuesto a mayor violencia. La Corte considera que la falta de separación de reclusos descrita es violatoria del artículo 5.4 de la Convención Americana.

La Corte entiende que, a la luz de la obligación general de los Estados partes de respetar y garantizar los derechos a toda persona sujeta a su jurisdicción, contenida en el artículo 1.1 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de iniciar de oficio e inmediatamente una investigación efectiva que permita identificar, juzgar y sancionar a los responsables, cuando existe denuncia o razón fundada para creer que se ha cometido un acto de tortura en violación del artículo 5 de la Convención Americana. En el caso, la Corte observó que el Estado no actuó con arreglo a esas previsiones. El señor Daniel Tibi presentó serias lesiones cuando estuvo detenido en la Penitenciaría del Litoral, lo que debió ser motivo suficiente para que las autoridades competentes iniciaran, de oficio, una investigación sobre lo ocurrido a éste. Esta actuación está normada, además, de manera específica en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura que obligan a los Estados partes a tomar todas las medidas efectivas para prevenir y sancionar todos los actos de tortura dentro del ámbito de su jurisdicción. Desde que entró en vigor en el Ecuador la referida Convención Interamericana contra la Tortura (…), es exigible al Estado el cumplimiento de las obligaciones contenidas en dicho tratado. Está probado que, en el lapso transcurrido desde esa fecha, el Estado no ha investigado, juzgado ni sancionado a los responsables de las torturas a las que fue sometida la presunta víctima. Por ello, para la Corte esta conducta constituye una violación de los artículos 5 de la Convención Americana, en relación con el 1.1 de la misma, así como inobservancia de las obligaciones contenidas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana contra la Tortura.

Esta Corte observó que la señora Beatrice Baruet, sus hijas Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi, hija de ella y el señor Tibi y Valerian Edouard Tibi, hijo del señor Tibi, vieron afectada su integridad personal como consecuencia de la detención ilegal y arbitraria, la falta del debido proceso y la tortura a que fue sometida la presunta víctima. Las afectaciones de éstos consistieron, entre otros, en la angustia que les produjo no conocer el paradero de la presunta víctima inmediatamente después de su detención; y en los sentimientos de impotencia e inseguridad por la negligencia de las autoridades estatales para hacer cesar la detención ilegal y arbitraria del señor Tibi; y el temor que sentían por la vida de la presunta víctima.

En el caso sub judice está demostrado que numerosas circunstancias afectaron a los miembros del núcleo familiar del señor Daniel Tibi (…). Algunas de estas circunstancias perduraron, incluso después de la liberación del señor Tibi y su regreso a Francia, por lo que esta Corte considera que la detención ilegal y arbitraria del señor Tibi contribuyó a la ruptura del núcleo familiar y a la frustración de los planes personales y familiares.

**III. Violación del artículo 8 de la Convención Americana (Garantías judiciales)**

**3.1. Respecto al principio de plazo razonable del proceso penal seguido contra el señor Tibi**

La Corte concluyó que el Estado violó, en perjuicio del señor Daniel Tibi, el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, que establece el artículo 8.1 de la Convención Americana.

Lo anterior, porque 168. La razonabilidad del plazo al que se refiere ese precepto se debe apreciar en relación con la duración total del proceso, desde el primer acto procesal hasta que se dicte sentencia definitiva. La Corte se pronunció en el sentido de que, en materia penal, el plazo comienza en la fecha de la aprehensión del individuo. Cuando no es aplicable esta medida, pero se halla en marcha un proceso penal, dicho plazo debiera contarse a partir del momento en que la autoridad judicial toma conocimiento del caso.

La aprehensión del señor Daniel Tibi ocurrió el 27 de septiembre de 1995. Por lo tanto, se debe apreciar el plazo a partir de ese momento.

Para examinar la razonabilidad de este proceso según los términos del artículo 8.1 de la Convención, la Corte tomó en cuenta tres elementos: a) complejidad del asunto, b) actividad procesal del interesado y c) conducta de las autoridades judiciales.

Al respecto, la Corte consideró que el alegato del Estado en el sentido de que las autoridades judiciales habían “actuado ágilmente aún a despecho de la complejidad y las características del asunto materia de la investigación y las posibilidades propias del Estado”, no es suficiente para justificar el retardo en el proceso al cual estaba sometido el señor Daniel Tibi. Los casi nueve años transcurridos desde la aprehensión del señor Daniel Tibi pugnan con el principio de razonabilidad del plazo para resolver un proceso, sobre todo teniendo en cuenta que, según la ley ecuatoriana, aun cuando se dicte un sobreseimiento provisional la causa permanece abierta por cinco años, período durante el cual puede reabrirse la investigación si se aportan nuevas pruebas. Asimismo, no consta en autos que el señor Tibi haya mantenido una conducta incompatible con su carácter de sindicado ni entorpecido la tramitación del proceso.

**3.2. Respecto al derecho a la presunción de inocencia**

Respecto a este tema la Corte consideró que el Estado violó el artículo 8.2.b de la Convención Americana en perjuicio del señor Tibi.

Lo anterior, al precisar que esa Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. De lo dispuesto en el artículo 8.2 de la Convención deriva la obligación estatal de no restringir la libertad del detenido más allá de los límites estrictamente necesarios para asegurar que aquél no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia. En este sentido, la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. Este concepto figura en múltiples instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos dispone que la prisión preventiva de los procesados no debe constituir la regla general (…). Se incurriría en una violación a la Convención al privar de libertad, por un plazo desproporcionado, a personas cuya responsabilidad criminal no ha sido establecida. Equivaldría a anticipar la pena, lo cual contraviene los principios generales del derecho universalmente reconocidos. (…)

Considerados en su conjunto, los datos correspondientes al procesamiento penal del inculpado no solo no acreditan que se le hubiera tratado como corresponde a un presunto inocente; sino muestran que en todo momento se actuó, con respecto a él, como si fuere un presunto culpable, o bien, una persona cuya responsabilidad penal hubiere quedado clara y suficientemente acreditada.

Por todo lo expuesto, la Corte declara que el Estado violó el artículo 8.2 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**3.3. Respecto al derecho a la comunicación previa al inculpado de la acusación formulada**

El artículo 8.2.b de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales competentes notificar al inculpado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso. Para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculpado rinda su primera declaración. Sin esta garantía, se vería conculcado el derecho de aquél a preparar debidamente su defensa.

En el caso sub judice quedó demostrado que no se notificó a la presunta víctima del auto cabeza del proceso ni los cargos que había en su contra.

**3.4. Respecto al derecho de defensa**

En este apartado la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 8.2.d y 8.2.e de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi

Esto porque, en el auto cabeza del proceso que declaró abierta la etapa de sumario, dictado el 4 de octubre de 1995, el Juez designó un abogado de oficio para el señor Daniel Tibi y los otros sindicados. Ese abogado no visitó a la presunta víctima ni intervino en su defensa. Si bien el señor Tibi logró comunicarse posteriormente con un abogado particular, no pudo contratar sus servicios por falta de recursos económicos. (…)

A su vez, la Corte observó que el señor Tibi, como detenido extranjero, no fue notificado de su derecho de comunicarse con un funcionario consular de su país con el fin de procurar la asistencia reconocida en el artículo 36.1.b de la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares (…). En este sentido, la Corte señaló que el derecho individual del nacional de solicitar asistencia consular a su país “debe ser reconocido y considerado en el marco de las garantías mínimas para brindar a los extranjeros la oportunidad de preparar adecuadamente su defensa y contar con un juicio justo”. La inobservancia de este derecho afectó el derecho a la defensa, el cual forma parte de las garantías del debido proceso legal.

**3.5. Respecto al derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo**

Está demostrado que el señor Daniel Tibi fue víctima de torturas por parte de agentes estatales (…). Se le sometió a dichos actos con el propósito de (…) obligarlo a auto-inculparse por determinadas conductas delictivas, (…).

En razón de lo anterior, la Corte concluyó que el Estado violó el artículo 8.2.g de la Convención Americana, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

Por todo lo expuesto, ese Tribunal consideró que el Estado violó el artículo 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.e y 8.2.g de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**IV. Artículo 17 de la Convención Americana (Protección a la familia)**

Ese Tribunal consideró que los hechos alegados en el presente caso ya han sido examinados en relación con las condiciones y período de detención del señor Tibi y con las consecuencias que ello trajo para su entorno familiar (...).

**V. Violación del Artículo 21 de la Convención Americana (Derecho a la Propiedad Privada)**

Se ha probado que fueron incautadas las pertenencias que el señor Daniel Tibi tenía en su poder al momento de su detención (…).

En el caso, el señor Tibi se hallaba en una posesión no controvertida de los bienes al momento de su detención.

Es generalizada la admisión de que la posesión establece por si sola una presunción de propiedad a favor del poseedor y, tratándose de bienes muebles, vale por título. Esta Corte considera que el artículo 21 de la Convención protege el derecho a la propiedad en un sentido que comprende, entre otras cosas, la posesión de los bienes. (…)

En suma, los bienes incautados al señor Tibi, al momento de la detención, se encontraban bajo su uso y goce. Al no serle devueltos, se le privó de su derecho a la propiedad. El señor Tibi no estaba obligado a demostrar la preexistencia ni la propiedad de los bienes incautados para que estos le fueran devueltos.

Es por ello que la Corte concluyó que el Estado violó el artículo 21 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

**Reparaciones**

La Corte dispone,

- Que la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas constituye per se una forma de reparación.

- Que el Estado debe, en un plazo razonable, investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores de las violaciones cometidas en perjuicio del señor Daniel Tibi. El resultado de este proceso deberá ser públicamente divulgado.

-Que el Estado deberá publicar, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional en el Ecuador, tanto la Sección denominada Hechos Probados como los puntos resolutivos Primero al Decimosexto de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, sin las notas al pie de página correspondientes. Igualmente, el Estado deberá publicar lo anterior, traducido al francés, en un diario de amplia circulación en Francia, específicamente en la zona en la cual reside el señor Daniel Tibi.

- Que el Estado debe hacer pública una declaración escrita formal emitida por altas autoridades del Estado en la que reconozca su responsabilidad internacional por los hechos a que se refiere el presente caso y pida disculpas al señor Tibi y a las demás víctimas mencionadas en la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.

- Que el Estado debe establecer un programa de formación y capacitación para el personal judicial, del ministerio público, policial y penitenciario, incluyendo al personal médico, psiquiátrico y psicológico, sobre los principios y normas de protección de los derechos humanos en el tratamiento de reclusos. El diseño e implementación del programa de capacitación, deberá incluir la asignación de recursos específicos para conseguir sus fines y se realizará con la participación de la sociedad civil. Para estos efectos, el Estado deberá crear un comité interinstitucional con el fin de definir y ejecutar los programas de capacitación en derechos humanos y tratamiento de reclusos. El Estado deberá informar a esta Corte sobre la constitución y funcionamiento de este comité, en el plazo de seis meses.

- Que el Estado debe pagar la cantidad total de €148.715,00 por concepto de indemnización de daño material, distribuida de la siguiente manera:

a) a Daniel Tibi, la cantidad de €57.995,00

b) el Estado debe devolver al señor Daniel Tibi los bienes incautados al momento de su detención, en el término de seis meses contados a partir de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. De no ser ello posible, el Estado deberá entregarle la suma de €82.850,00; y

c) a Beatrice Baruet, la cantidad de €7.870,00.

- Que el Estado debe pagar la cantidad total de €207.123,00, por concepto de indemnización del daño inmaterial, distribuida de la siguiente manera:

a) a Daniel Tibi, la cantidad de €99.420,00.

b) a Beatrice Baruet, la cantidad de €57.995,00.

c) a Sarah Vachon, la cantidad de €12.427,00;

d) a Jeanne Camila Vachon, la cantidad de €12.427,00

e) a Lisianne Judith Tibi, la cantidad de €12.427,00 y

f) a Valerian Edouard Tibi, la cantidad de €12.427,00

- Que el Estado debe pagar al señor Daniel Tibi la cantidad total de €37.282,00, por concepto de las costas y gastos en que incurrieron en el proceso interno y en el procedimiento internacional ante el sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

- Que el Estado debe cumplir sus obligaciones de carácter pecuniario mediante el pago en euros.

-Que los pagos por concepto de daño material, inmaterial y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia no podrán ser afectados, reducidos o condicionados por motivos fiscales actuales o futuros.

- Que el Estado deberá cumplir las medidas de reparación y de reembolso de gastos dispuestos en la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, salvo cuando se fijan plazos distintos

-Que supervisará el cumplimiento íntegro de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. El caso se dará por concluido una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en el fallo. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, el Estado deberá rendir a la Corte un primer informe sobre las medidas tomadas para dar cumplimiento al fallo.

**Resolutivos**

La Corte declara,

- Que el Estado violó el Derecho a la Libertad Personal consagrado en el artículo 7.1, 7.2, 7.3, 7.4 y 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó los Derechos a la Libertad Personal y a la Protección Judicial consagrados en los artículos 7.6 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Integridad Personal consagrado en el artículo 5.1, 5.2 y 5.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1.

de la misma, e inobservó las obligaciones previstas en los artículos 1, 6 y 8 de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Integridad Personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Beatrice Baruet, Sarah y Jeanne Camila Vachon, Lisianne Judith Tibi y Valerian Edouard Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a las Garantías Judiciales, consagrado en el artículo 8.1, 8.2, 8.2.b, 8.2.d, 8.2.e y 8.2.g de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

- Que el Estado violó el Derecho a la Propiedad Privada, consagrado en el artículo 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Daniel Tibi.

#### **CASO 3: CASO MYRNA MACK CHANG VS GUATEMALA**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Myrna Mack Chang Vs. Guatemala**

**Resuelto el 25 de noviembre de 2003**

**Temática**

* Garantías judiciales y procesales
* Derecho a la integridad personal
* Protección judicial
* Derecho a la vida

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por el asesinato de Myrna Mack Chang por parte de agentes militares, así como la falta de investigación y sanción de todos los responsables.

**Hechos**

1. Myrna Mack Chang estudió el fenómeno de los desplazados internos y de las Comunidades de Población en Resistencia (CPR) en Guatemala durante los años del conflicto armado. Fue socia fundadora de la Asociación para el Avance de las Ciencias Sociales en Guatemala (AVANCSO), la cual fue fundada en 1986 con el propósito de realizar investigaciones sobre las causas y consecuencias de los desplazamientos de las comunidades indígenas rurales, las condiciones de vida de las víctimas de este fenómeno y las políticas gubernamentales hacia los desplazados. Myrna Mack Chang concluyó, con base en sus investigaciones, que la causa principal de los desplazamientos internos de comunidades indígenas guatemaltecas fue el programa de contrainsurgencia del Ejército. Calificó de "mínimos" los esfuerzos del Gobierno para solucionar estos problemas, y criticó la política del Ejército hacia los desplazados.

2. El 11 de septiembre de 1990, alrededor de las 20:00 horas, al salir de su oficina de AVANCSO, ubicada en 12 calle y 12 avenida de la Zona 1 de Ciudad de Guatemala, Myrna Mack Chang fue atacada por al menos dos personas. La víctima murió en el lugar de los hechos como consecuencia de 27 heridas penetrantes de cuello, tórax y abdomen producidas con "arma blanca", lo que le provocó un "shock hipovomélico" y ocasionó su muerte.

3. Myrna Mack Chang fue vigilada y ejecutada extrajudicialmente en una operación de inteligencia militar elaborada por el alto mando del Estado Mayor Presidencial.

4. La ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang tuvo una motivación política, en razón de las actividades de investigación que desarrollaba sobre las Comunidades de Población en Resistencia y las políticas del Ejército guatemalteco hacia las mismas. Esta situación la llevó a ser señalada como una amenaza para la seguridad nacional y para el Gobierno guatemalteco.

5. La falta de diligencia en la tramitación del proceso penal y las obstrucciones de que éste ha sido objeto, es evidente que los tribunales de justicia no han demostrado voluntad para esclarecer todos los hechos relacionados con la ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang y juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales, y demás responsables de la privación de la vida de la víctima, y del encubrimiento de la ejecución extrajudicial y de los otros hechos del presente caso.

**Consideraciones de la CoIDH**

La Corte consideró que en caso de violaciones de derechos humanos, las autoridades estatales no se pueden amparar en mecanismos como el secreto de Estado o la confidencialidad de la información, o en razones de interés público o seguridad nacional, para dejar de aportar la información requerida por las autoridades judiciales o administrativas encargadas de la investigación o proceso pendientes.

La Corte estableció que el esclarecimiento de si el Estado ha violado o no sus obligaciones internacionales por virtud de las actuaciones de sus órganos judiciales, puede conducir a que el Tribunal deba ocuparse de examinar los respectivos procesos internos.

El derecho a la tutela judicial efectiva exige entonces a los jueces que dirijan el proceso de modo a evitar que dilaciones y entorpecimientos indebidos, conduzcan a la impunidad, frustrando así la debida protección judicial de los derechos humanos.

A lo anterior, la Corte consideró que los jueces como rectores del proceso tienen el deber de dirigir y encausar el procedimiento judicial con el fin de no sacrificar la justicia y el debido proceso legal en pro del formalismo y la impunidad. De este modo, si las autoridades permiten y toleran el uso de esta manera de los recursos judiciales, los transforman en un medio para que los que cometen un ilícito penal dilaten y entorpezcan el proceso judicial. Esto conduce a la violación de la obligación internacional del Estado de prevenir y proteger los derechos humanos y menoscaba el derecho de la víctima y de sus familiares a saber la verdad de lo sucedido, a que se identifique y se sancione a todos los responsables y a obtener las consecuentes reparaciones.

**Reparaciones**

La Corte dispone que:

1. Esta Sentencia constituye per se una forma de reparación.

2. El Estado debe investigar efectivamente los hechos del presente caso, con el fin de identificar, juzgar y sancionar a todos los autores materiales e intelectuales, y demás responsables de la ejecución extrajudicial de Myrna Mack Chang, y del encubrimiento de la ejecución extrajudicial y de los otros hechos del presente caso, independientemente de la persona que ya se encuentra sancionada por estos hechos; y que los resultados de las investigaciones deben ser públicamente divulgados, en los términos de los párrafos271 a 275 de la presente Sentencia.

3. El Estado debe remover todos los obstáculos y mecanismos de hecho y derecho que mantienen en la impunidad el presente caso, otorgar las garantías de seguridad suficientes a las autoridades judiciales, fiscales, testigos, operadores de justicia y a los familiares de Myrna Mack Chang y utilizar todas las medidas a su alcance para diligenciar el proceso, en los términos de los párrafos 276 y 277 de la presente Sentencia.

4. El Estado debe publicar dentro del plazo de tres meses a partir de la notificación de la presente Sentencia, al menos por una vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, los hechos probados contenidos en los párrafos 134; 134.1 a 134.8; 134.10 a 134.19; 134.26; 134.86 a 134.90; y 134.95 a 134.106, sin las notas al pie, y los puntos resolutivos del 1 a 12, en los términos del párrafo 280 de la presente Sentencia.

5. El Estado debe realizar un acto público de reconocimiento de su responsabilidad en relación con los hechos de este caso y de desagravio a la memoria de Myrna Mack Chang y a sus familiares, en presencia de las más altas autoridades del Estado, en los términos del párrafo 278 de la presente Sentencia.

6. El Estado debe honrar públicamente la memoria de José Mérida Escobar, investigador policial, en relación con los hechos del presente caso, en los términos del párrafo 279 de la presente Sentencia.

7. El Estado debe incluir, dentro de los cursos de formación de los miembros de las fuerzas armadas y de la policía, y de organismos de seguridad, capacitación en materia de derechos humanos y Derecho Internacional Humanitario, en los términos del párrafo 282de la presente Sentencia.

8. El Estado debe establecer una beca de estudios, con el nombre de Myrna Mack Chang, en los términos del párrafo 285 de la presente Sentencia.

9. El Estado debe darle el nombre de Myrna Mack Chang a una calle o plaza reconocida en la Ciudad de Guatemala y colocar en el lugar donde falleció, o en sus inmediaciones, una placa destacada en su memoria que haga alusión a las actividades que realizaba, en los términos del párrafo 286 de la presente Sentencia.

10. El Estado debe pagar la cantidad total de US$266,000.00 (doscientos sesenta y seis mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca por concepto de indemnización del daño material, en los términos de los párrafos 252 a 254 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Lucrecia Hernández Mack, en condición de hija de Myrna Mack Chang, la cantidad de US$235,000.00 (doscientos treinta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 252 y 254 de la presente Sentencia;

b) a Lucrecia Hernández Mack la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.2 y 254 de la presente Sentencia;

c) a Zoila Chang Lau, en condición de viuda de Yam Mack Choy, la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.2 y 254 de la presente Sentencia; y

d) a Helen Mack Chang la cantidad de US$25,000.00 (veinticinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 253.1 y 254 de la presente Sentencia.

11. El Estado debe pagar la cantidad total de US$350,000.00 (trescientos cincuenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca por concepto de indemnización del daño inmaterial, en los términos de los párrafos 263 a 267 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a Lucrecia Hernández Mack, en condición de hija de Myrna Mack Chang, la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 263 y 267 de la presente Sentencia;

b) a Lucrecia Hernández Mack la cantidad de US$110,000.00 (ciento diez mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.b, 266 y 267 de la presente Sentencia;

c) a Zoila Chang Lau, en condición de viuda de Yam Mack Choy, la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.c y 267 de la presente Sentencia;

d) a Zoila Chang Lau la cantidad de US$40,000.00 (cuarenta mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.c y 267 de la presente Sentencia;

e) a Helen Mack Chang la cantidad de US$100,000.00 (cien mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, en los términos de los párrafos 264.a, 264.d y 267 de la presente Sentencia; y

f) a Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang, Ronald Chang Apuy y Vivian Mack Chang, la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) o su equivalente en moneda guatemalteca, a cada uno de ellos, en los términos de los párrafos 264.a, 264.e, 264.f, 264.g y 267de la presente Sentencia.

12. El Estado debe pagar la cantidad total de US$163,000.00 (ciento sesenta y tres mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos, y la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de gastos futuros, en los términos de los párrafos 291 y 292 de la presente Sentencia, distribuida de la siguiente manera:

a) a la Fundación Myrna Mack la cantidad de US$145,000.00 (ciento cuarenta y cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), y la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), para cubrir los gastos que causen en el futuro las gestiones relacionadas con el proceso penal en curso para sancionar a todos los responsables de lo ocurrido a Myrna Mack Chang, en los términos de los párrafos 291.a y 292de la presente Sentencia;

b) a Lawyers Committee for Human Rights la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.b de la presente Sentencia;

c) al bufete Wilmer, Cutler y Pickering la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.c de la presente Sentencia;

d) al bufete Hogan & Hartson la cantidad de US$5,000.00 (cinco mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.d de la presente Sentencia; y

e) al Centro por la Justicia y el Derecho Internacional (CEJIL) la cantidad de US$3,000.00 (tres mil dólares de los Estados Unidos de América), en los términos del párrafo 291.e de la presente Sentencia.

13. El Estado debe pagar la cantidad total de la indemnización ordenada por concepto de daño material, daño inmaterial, y costas y gastos establecidos en la presente Sentencia, sin que ninguno de los rubros que la componen pueda ser objeto de impuesto, gravamen o tasa actualmente existente o que pudiera decretarse en el futuro.

14. El Estado debe cumplir las medidas de reparación ordenadas en la presente Sentencia dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de ésta, en los términos del párrafo 293 de la presente Sentencia.

15. En caso de que el Estado incurriese en mora, debe pagar un interés sobre la cantidad adeudada que corresponderá al interés bancario moratorio en Guatemala, en los términos del párrafo 299 de la presente Sentencia.

La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto en la misma. El Estado deberá, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de esta Sentencia, rendir al Tribunal un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma.

**Resolutivos**

La Corte declara por unanimidad, que:

1. El Estado violó el derecho a la vida consagrado en el artículo 4.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Myrna Mack Chang, en los términos de los párrafos 139 a 158 de la presente Sentencia.

2. El Estado violó los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los siguientes familiares de Myrna Mack Chang: Lucrecia Hernández Mack, Yam Mack Choy, Zoila Chang Lau, Helen Mack Chang, Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang y Ronald Chang Apuy, en los términos de los párrafos 165 a 218 de la presente Sentencia.

3. El Estado violó el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los siguientes familiares de Myrna Mack Chang: Lucrecia Hernández Mack, Yam Mack Choy, Zoila Chang Lau, Helen Mack Chang, Marco Mack Chang, Freddy Mack Chang y Ronald Chang Apuy, en los términos de los párrafos 224 a 233 de la presente Sentencia.

#### **CASO 4: CASO ALMONACID ARELLANO Y OTROS VS CHILE**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**Caso Almonacid Arellano y Otros Vs. Chile**

**Resuelto el 26 de septiembre de 2006**

**Temática**

* Crímenes de lesa humanidad
* Obligación de adecuar normativa estatal a la Convención Americana
* Obligación de los jueces a aplicar la Convención en la impartición de justicia (Control de Convencionalidad)

**I. Hechos**

Aplicación de ley de amnistía y falta de investigación eficaz sobre los responsables de la ejecución de Luis Alfredo Almonacid Arrellano, acaecida durante la dictadura militar.

**II. Procedimiento ante órganos interamericanos**

• La petición inicial fue presentada ante la Comisión el 15 de septiembre de 1998 por Mario Márquez Maldonado y Elvira Rosario Gómez Olivares.

• El 9 de octubre de 2002 la Comisión Interamericana aprobó el Informe de admisibilidad No. 44/02.

• El 7 de marzo de 2005 la Comisión adoptó el Informe N? 30/05, en el cual concluyó que el Estado era responsable e hizo varias recomendaciones.

• El 11 de julio de 2005 la Comisión Interamericana presentó la demanda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

**III. Sentencia CoIDH (Fondo, Reparaciones y Costas)**

La Corte se pronuncia respecto a los siguientes destacables aspectos

**A. COMPETENCIA DE LA CORTE. EFECTOS DE LA LIMITACIÓN TEMPORAL ESTABLECIDA, RESERVAS EN LA RATIFICACIÓN DE LA CONVENCIÓN AMERICANA.** El reconocimiento de la competencia de la Corte es un acto unilateral de cada Estado, condicionado por los términos de la propia Convención Americana como un todo y, por lo tanto, no está sujeta a reservas. Si bien alguna doctrina habla de “reservas” al reconocimiento de la competencia de un tribunal internacional, se trata, en realidad, de limitaciones al reconocimiento de esa competencia y no técnicamente de reservas a un tratado multilateral. Las limitaciones temporales al reconocimiento de la competencia de la Corte tienen su fundamento en la facultad, que otorga el artículo 62 de la Convención a los Estados Partes que decidan reconocer la competencia contenciosa del Tribunal, de limitar temporalmente dicha competencia. Por lo tanto, esta limitación se encuentra prevista en la propia Convención; sin embargo, de acuerdo al principio de compétence de la compétence, no se puede dejar a la voluntad de los Estados que éstos determinen cuáles hechos se encuentran excluidos de su competencia. Esta determinación es un deber que corresponde al Tribunal en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. (párrafos 43, 44 y 45)

**B. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. DEFINICIÓN Y CARACTERÍTICAS EN EL DERECHO INTERNACIONAL.** Los crímenes contra la humanidad incluyen la comisión de actos inhumanos, como el asesinato, cometidos en un contexto de ataque generalizado o sistemático contra una población civil. Basta que un solo acto ilícito sea cometido dentro del contexto descrito, para que se produzca un crimen de lesa humanidad. En este sentido se pronunció el Tribunal Internacional para la ex Yugoslavia en el caso Prosecutor v. Dusko Tadic, al considerar que “un solo acto cometido por un perpetrador en el contexto de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil trae consigo responsabilidad penal individual, y el perpetrador no necesita cometer numerosas ofensas para ser considerado responsable”. La prohibición de cometer crímenes de lesa humanidad es una norma de ius cogens, y la penalización de estos crímenes es obligatoria conforme al derecho internacional general. (párrafos 96 y 99)

**C. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. IMPOSIBILIDAD DE AMNISTIARLOS.** Según el corpus iuris del Derecho Internacional, un crimen de lesa humanidad es en sí mismo una grave violación a los derechos humanos y afectos a toda la humanidad. La obligación conforme al derecho internacional de enjuiciar y, si se les declara culpables, castigar a los perpetradores de determinados crímenes internacionales, entre los que se cuentan los crímenes de lesa humanidad, se desprende de la obligación de garantía consagrada en el artículo 1.1 de la Convención Americana. Esta obligación implica el deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia, los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos. Si el aparato del Estado actúa de modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. (párrafos 105 y 110)

**D. CRIMEN CONTRA LA HUMANIDAD. OBLIGACIÓN DE LOS ESTADOS DE INVESTIGARLOS Y PERSEGUIR A SUS EJECUTORES.** Los crímenes de lesa humanidad producen la violación de una serie de derechos inderogables reconocidos en la Convención Americana, que no pueden quedar impunes. El Estado tiene el deber de evitar y combatir la impunidad, definida como la falta en su conjunto de investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y condena de los responsables de las violaciones de los derechos protegidos por la Convención Americana. La investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y la investigación, persecución, captura, enjuiciamiento y castigo de todos los responsables intelectuales y materiales de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales. No pueden considerarse efectivos aquellos recursos que, por las condiciones generales del país o incluso por las circunstancias particulares de un caso dado, resulten ilusorios. (párrafo 111)

**E. ADECUACIÓN DE NORMATIVA. OBLIGACIÓN PARA LOS ESTADOS DE ADOPTAR Y RECONOCER LOS DERECHOS ESTABLECIDOS EN LA CONVENCIÓN AMERICANA.** En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas. Esta norma aparece como válida universalmente y ha sido calificada por la jurisprudencia como un principio evidente (“principe allant de soi”). La Convención Americana establece la obligación de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados. A la luz del artículo 2 de la Convención, tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes, a saber: i) la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, y ii) la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Es necesario reafirmar que la obligación de la primera vertiente sólo se satisface cuando efectivamente se realiza la reforma. Un Estado viola la Convención Americana cuando dicta disposiciones que no están en conformidad con las obligaciones dentro de la misma; el hecho de que esas normas se hayan adoptado de acuerdo con el ordenamiento jurídico interno o contra él, “es indiferente para estos efectos”. (párrafo 117, 118 y 120)

**F. IMPARTICIÓN DE JUSTICIA. OBLIGACIÓN DE LOS JUECES DE OBSERVAR LAS DISPOSCIONES DE LA CONVENCIÓN AMERICANA.** La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana. Según el derecho internacional, las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno. Esta regla ha sido codificada en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969. (párrafo 124 y 125)

**G. JURISDICCIÓN PENAL MILITAR. SU CARÁCTER EXCEPCIONAL EN EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS.** En un Estado democrático de derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Por ello, sólo se debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. Al respecto, cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho de acceso a la justicia.

**IV. Sentido de la sentencia**

La Corte determinó:

i. El Estado incumplió sus obligaciones derivadas de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y violó los derechos consagrados en los artículos 8.1 y 25 de dicho tratado, en perjuicio de la señora Elvira del Rosario Gómez Olivares y de los señores Alfredo, Alexis y José Luis Almonacid Gómez.

ii. Al pretender amnistiar a los responsables de delitos de lesa humanidad, el Decreto Ley No. 2.191 es incompatible con la Convención Americana y, por tanto, carece de efectos jurídicos, a la luz de dicho tratado.

#### **CASO 5: CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS PERÚ**

**Órgano CoIDH.**

**Corte Interamericana de Derechos Humanos**

**CASO TRABAJADORES CESADOS DEL CONGRESO (AGUADO ALFARO Y OTROS) VS. PERÚ**

**Resuelto el 24 de noviembre de 2006**

**Temática**

* Control de convencionalidad.
* Derechos económicos, sociales y culturales, garantías judiciales y procesales.
* Protección judicial.

**Caso concreto**

El caso se refiere a la responsabilidad internacional del Estado por el despido de 257 trabajadores del Congreso, así como por la falta de un debido proceso para cuestionar dicha situación.

**Hechos**

El 5 de abril de 1992 el Presidente Fujimori instituyó transitoriamente el llamado “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional” a través del Decreto Ley No. 25418, el cual ordenó la disolución del Congreso de la República hasta la aprobación de una nueva estructura orgánica del Poder Legislativo, como consecuencia de la modificación de la Constitución Política.

El 16 de abril de 1992 el “Gobierno de Emergencia y Reconstrucción Nacional” emitió el Decreto Ley No. 25438, mediante el cual constituyó la Comisión Administradora del Patrimonio del Congreso de la República, a la cual se le encargó que “adoptara las medidas administrativas y dictara las acciones de personal que fueran necesarias”.

El 6 de mayo de 1992 el Decreto Ley No. 25477 dispuso que la Comisión Administradora instaurara un proceso de racionalización administrativa, mismo que debía concluir dentro de 45 días contados a partir de la publicación de dicho Decreto.

Mediante el Decreto Ley No. 25640 de 21 de julio de 1992 se autorizó la ejecución del proceso de racionalización del personal del Congreso de la República siendo cesadas las 257 presuntas víctimas del caso.

Durante la época en que ocurrieron los hechos del caso y en que las presuntas víctimas plantearon los recursos administrativos y judiciales en contra, se incluyó en diversos decretos leyes una disposición que impedía la interposición de la acción de amparo para cuestionar los efectos de los mismos, lo cual desnaturalizó al proceso de amparo, pues se establecieron situaciones exentas del control jurisdiccional.

**Consideraciones de la CoIDH**

**ARTÍCULOS 8 Y 25 DE LA CONVENCIÓN (PROTECCIÓN JUDICIAL Y GARANTÍAS JUDICIALES) EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 1.1 Y 2 DE LA MISMA (OBLIGACIÓN DE RESPETAR LOS DERECHOS Y DEBER DE ADOPTAR DISPOSICIONES DE DERECHO INTERNO).**

La Corte observó una serie de impedimentos normativos y prácticos para acceder de manera real a la justicia de igual manera existió una ausencia de garantías e ineficacia de las instituciones judiciales para afrontar los hechos. En ese contexto, y en particular el clima de inseguridad jurídica propiciado por la normativa que limitaba la impugnación respecto del procedimiento de evaluación y eventual cesación de las presuntas víctimas, fue claro que éstas no tuvieron certeza acerca de la vía a la que debían o podían acudir para reclamar los derechos que consideraron vulnerados, fuera administrativa, contencioso administrativa o de amparo.

Los recursos internos existentes no fueron efectivos, ni individual ni en conjunto, para los efectos de una adecuada y efectiva garantía del derecho de acceso a la justicia de las presuntas víctimas cesadas del Congreso peruano, en los términos de la Convención Americana.

Con base en lo anterior, la Corte concluyó que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención citada, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la misma, en perjuicio de las 257 personas relacionadas.

**ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA (DESARROLLO PROGRESIVO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES).**

Lo declarado por la Corte fue que el Estado violó los artículos 8.1 y 25 de la Convención, relativos a las garantías judiciales y protección judicial, respecto de las presuntas víctimas, en razón de la falta de certeza acerca de la vía a la que debían o podían acudir para reclamar los derechos que consideraran vulnerados y de la existencia de impedimentos normativos y prácticos para un efectivo acceso a la justicia. La Corte es consciente de que las violaciones a dichas garantías necesariamente tuvieron consecuencias perjudiciales para las presuntas víctimas, en tanto que cualquier cese tiene consecuencias en el ejercicio y goce de otros derechos propios de una relación laboral. Tales consecuencias para imponer al estado las medidas de reparación.

**Reparaciones**

LA CORTE DISPONE,

por unanimidad, que:

1.-El Estado debe garantizar a las 257 víctimas enunciadas en el Anexo de la Sentencia el acceso a un recurso sencillo, rápido y eficaz, para lo cual deberá constituir a la mayor brevedad un órgano independiente e imparcial que cuente con facultades para decidir en forma vinculante y definitiva si esas personas fueron cesadas regular y justificadamente del Congreso de la República o, en caso contrario, que así lo determine y fije las consecuencias jurídicas correspondientes, inclusive, en su caso, las compensaciones debidas en función de las circunstancias específicas de cada una de esas personas, en los términos de los párrafos 148, 149 y 155 de esta Sentencia. Las decisiones finales del órgano que se cree para dichos efectos deberán adoptarse dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia.

2.-El Estado debe pagar, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia, la cantidad fijada en el párrafo 151 de la Sentencia, a favor de las 257 víctimas cuyos nombres se encuentran en el Anexo de la Sentencia, por concepto de daño inmaterial, en los términos de los párrafos 156 y 158 a 161 del fallo.

3.-El Estado debe pagar, dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de la Sentencia, las cantidades fijadas en el párrafo 154, por concepto de costas, en los términos de los párrafos 157 a 161 de la Sentencia.

4.-La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia y dará por concluido el caso una vez que el Estado haya ejecutado lo dispuesto en la misma. Dentro del plazo de un año, contado a partir de la notificación de esta Sentencia, el Estado deberá rendir a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para darle cumplimiento, en los términos del párrafo 162 de la misma.

**Resolutivos**

LA CORTE DECLARA,

por unanimidad, que:

1.-El Estado violó, en perjuicio de las 257 víctimas enunciadas en el Anexo de la Sentencia, los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial consagrados en los artículos 8.1 y 25 de la Convención, en relación con la obligación general de respetar y garantizar los derechos y el deber de adoptar disposiciones de derecho interno establecidas en los artículos 1.1 y 2 de la misma, en los términos de los párrafos 106 a 132 de la Sentencia.

2.-La Sentencia constituye per se una forma de reparación.

1. [1] KELSEN, Hans. Teoría Pura del Derecho. Editorial Porrúa, Décima quinta edición. México, D. F., 2007. Págs. 150 a 152. [↑](#footnote-ref-1)
2. [2] PICADO, Sonia. Derechos políticos como derechos humanos. En Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina. Dieter Nohlen, *et al*. Segunda edición, Fondo de Cultura Económica, México, D. F. Págs. 49 y 50. [↑](#footnote-ref-2)
3. Consultable a páginas 372 y 373, del Volumen 1, de la Compilación 1997-2012, Jurisprudencia y Tesis en Materia Electoral, de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. [↑](#footnote-ref-3)
4. Visible a fojas 117 a 118, del Volumen 1, de la citada Compilación de Jurisprudencia y Tesis en la Materia. [↑](#footnote-ref-4)
5. Consultable a fojas 118 a 119, del Volumen 1, de la referida Compilación de este Tribunal Electoral. [↑](#footnote-ref-5)
6. Visible a foja 411, del Volumen 1, de la Compilación 1997-2012, Jurisprudencia y Tesis en Materia Electoral, de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. [↑](#footnote-ref-6)
7. CEDAW, por sus siglas en inglés: *The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*. [↑](#footnote-ref-7)
8. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Ch*ile, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, párr. 123. [↑](#footnote-ref-8)
9. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 155/2007, siete de febrero de dos mil doce, pp. 25 y 26. [↑](#footnote-ref-9)
10. *Relativa a la Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización, párrafos 55 y 56* [↑](#footnote-ref-10)
11. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008, párrafo 211.* [↑](#footnote-ref-11)
12. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005, párrafo 141.* [↑](#footnote-ref-12)
13. Cfr.: DE LA TORRE MARTÍNEZ, Carlos. *El derecho a la No Discriminación en México*, México, Porrúa-CNDH, 2005. [↑](#footnote-ref-13)
14. **a)** La Directiva 2000/43 del Consejo de la Unión Europea las define como las: “*mediadas específicas para prevenir o compensar las desventajas que afecten a personas de un origen racial o étnico concreto*”; **b)** Marc Bossuyt, en el Informe final que preparó a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, titulado “*El concepto y la práctica de la acciones afirmativas*”, las define como el: “*conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas específicamente a remediar la situación de los miembros del grupo a que están destinadas en un aspecto o varios aspectos de su vida social para alcanzar la igualdad efectiva*”; **c)** Por su parte, Michel Rosenfeld define la acción afirmativa como “*un conjunto de acciones y medidas que mediante un trato diferenciado buscan que los miembros de un grupo específico insuficientemente representado, por lo normal grupos que han sufrido discriminación, alcancen un nivel de participación más alto*.”; **d)** Finalmente, Alfonso Ruiz Miguel las define como “*aquellas medidas que tiene el fin de conseguir una mayor igualdad social sustantiva entre grupos sociales con problemas de discriminación o de desigualdad de oportunidades*”. [↑](#footnote-ref-14)
15. Párrafo 20 de la “***Recomendación general No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal*.”** [↑](#footnote-ref-15)
16. Roberto Saba, “(Des) igualdad estructural”. Consultable en <https://www.u-cursos.cl/derecho/2010/1/CPRBSIDH/1/material_docente/bajar?id_material=271622> [↑](#footnote-ref-16)
17. KELSEN, Hans. Teoría Pura del Derecho. Editorial Porrúa, Décima quinta edición. México, D. F., 2007. Págs. 150 a 152. [↑](#footnote-ref-17)
18. PICADO, Sonia. Derechos políticos como derechos humanos. En Tratado de Derecho Electoral Comparado de América Latina. Dieter Nohlen, *et al*. Segunda edición, Fondo de Cultura Económica, México, D. F. Págs. 49 y 50. [↑](#footnote-ref-18)
19. *Caso Almonacid Arellano y otros Vs. Ch*ile, Sentencia de 26 de septiembre de 2006, párr. 123. [↑](#footnote-ref-19)
20. A las posibles causas de discriminación se les identifica con el concepto de *categorías sospechosas.* Al respecto, es de resaltar que cuando una ley, una política o cualquier medida u acción establezcan un trato desigual, con base en las características de las personas, Se debe de sospechar de la distinción, pues en el fondo, cabría la posibilidad de que se pretenda establecer un trato discriminatorio. Estas distinciones sospechosas han sido articuladas en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, en una especie de lista de condiciones o características por las cuáles está prohibido realizar distinciones en el ejercicio de los derechos, y las cuales, en el ámbito nacional, se contienen de manera enunciativa, no restrictiva, en el párrafo quinto del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*.* [↑](#footnote-ref-20)
21. *Relativa a la Propuesta de Modificación a la Constitución Política de Costa Rica Relacionada con la Naturalización, párrafos 55 y 56* [↑](#footnote-ref-21)
22. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de agosto de 2008, párrafo 211.* [↑](#footnote-ref-22)
23. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de septiembre de 2005, párrafo 141.* [↑](#footnote-ref-23)
24. Cfr.: DE LA TORRE MARTÍNEZ, Carlos. *El derecho a la No Discriminación en México*, México, Porrúa-CNDH, 2005. [↑](#footnote-ref-24)
25. **a)** La Directiva 2000/43 del Consejo de la Unión Europea las define como las: “*mediadas específicas para prevenir o compensar las desventajas que afecten a personas de un origen racial o étnico concreto*”; **b)** Marc Bossuyt, en el Informe final que preparó a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, titulado “*El concepto y la práctica de la acciones afirmativas*”, las define como el: “*conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas específicamente a remediar la situación de los miembros del grupo a que están destinadas en un aspecto o varios aspectos de su vida social para alcanzar la igualdad efectiva*”; **c)** Por su parte, Michel Rosenfeld define la acción afirmativa como “*un conjunto de acciones y medidas que mediante un trato diferenciado buscan que los miembros de un grupo específico insuficientemente representado, por lo normal grupos que han sufrido discriminación, alcancen un nivel de participación más alto*.”; **d)** Finalmente, Alfonso Ruiz Miguel las define como “*aquellas medidas que tiene el fin de conseguir una mayor igualdad social sustantiva entre grupos sociales con problemas de discriminación o de desigualdad de oportunidades*”. [↑](#footnote-ref-25)
26. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 155/2007, siete de febrero de dos mil doce, pp. 25 y 26. [↑](#footnote-ref-26)
27. Caso Kalanke vs Freie Hansestadt Bremen, consultable en la página http://www.equidad.scjn.gob.mx/spip.php?page=ficha\_biblioteca&id\_article=322. [↑](#footnote-ref-27)
28. Caso Hellmut Marshall, consultable en la página de Internet http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61995CJ0409:ES:PDF [↑](#footnote-ref-28)
29. U.S. Supreme Court. UNIVERSITY OF CALIFORNIA REGENTS v BAKKE, 438. U.S. 265 (1978). Disponible en http://laws.findlaw.com/us/438/265.html [↑](#footnote-ref-29)
30. Howard Ball, The Bakke Case, Race, Education and Affirmative Action, University Press of Kansas, 200, p. 53. [↑](#footnote-ref-30)
31. Ball, op. cit., p. 115. [↑](#footnote-ref-31)
32. **a)** La Directiva 2000/43 del Consejo de la Unión Europea las define como las: “*mediadas específicas para prevenir o compensar las desventajas que afecten a personas de un origen racial o étnico concreto*”; **b)** Marc Bossuyt, en el Informe final que preparó a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, titulado “*El concepto y la práctica de la acciones afirmativas*”, las define como el: “*conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas específicamente a remediar la situación de los miembros del grupo a que están destinadas en un aspecto o varios aspectos de su vida social para alcanzar la igualdad efectiva*”; **c)** Por su parte, Michel Rosenfeld define la acción afirmativa como “*un conjunto de acciones y medidas que mediante un trato diferenciado buscan que los miembros de un grupo específico insuficientemente representado, por lo normal grupos que han sufrido discriminación, alcancen un nivel de participación más alto*.”; **d)** Finalmente, Alfonso Ruiz Miguel las define como “*aquellas medidas que tiene el fin de conseguir una mayor igualdad social sustantiva entre grupos sociales con problemas de discriminación o de desigualdad de oportunidades*”. [↑](#footnote-ref-32)
33. Párrafo 20 de la “***Recomendación general No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal*.”** [↑](#footnote-ref-33)
34. **a)** La Directiva 2000/43 del Consejo de la Unión Europea las define como las: “*mediadas específicas para prevenir o compensar las desventajas que afecten a personas de un origen racial o étnico concreto*”; **b)** Marc Bossuyt, en el Informe final que preparó a la Subcomisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas, titulado “*El concepto y la práctica de la acciones afirmativas*”, las define como el: “*conjunto coherente de medidas de carácter temporal dirigidas específicamente a remediar la situación de los miembros del grupo a que están destinadas en un aspecto o varios aspectos de su vida social para alcanzar la igualdad efectiva*”; **c)** Por su parte, Michel Rosenfeld define la acción afirmativa como “*un conjunto de acciones y medidas que mediante un trato diferenciado buscan que los miembros de un grupo específico insuficientemente representado, por lo normal grupos que han sufrido discriminación, alcancen un nivel de participación más alto*.”; **d)** Finalmente, Alfonso Ruiz Miguel las define como “*aquellas medidas que tiene el fin de conseguir una mayor igualdad social sustantiva entre grupos sociales con problemas de discriminación o de desigualdad de oportunidades*”. [↑](#footnote-ref-34)
35. Párrafo 20 de la “***Recomendación general No. 25, sobre el párrafo 1 del artículo 4 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, referente a medidas especiales de carácter temporal*.”** [↑](#footnote-ref-35)