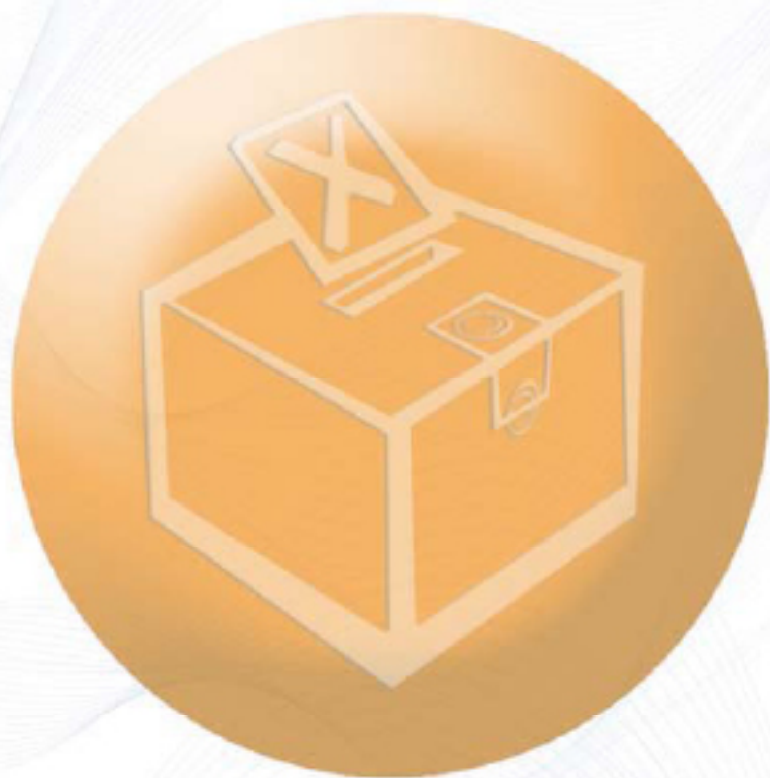


Electio

Revista Especializada electoral



Electio**Núm. 9 Enero - Junio 2016**

Primera edición, Junio 2011

D.R. © 2014

*Tribunal Electoral del Distrito Federal***ISSN: En trámite**

Impreso en México

Publicación de Distribución Gratuita

Integración y revisión de contenidos:

Centro de Capacitación

Directora:

María del Carmen López Corona

Cuidado de la edición y distribución:

Coordinación de Comunicación Social y Relaciones Públicas

Coordinador Editorial:

Anabell Arellano Mendoza

Diseño y diagramación:

*Rodolfo Ávalos Rivera**Amir Solís de la Rosa***Tribunal Electoral del Distrito Federal**

Magdalena 21, Col. Del Valle

Delegación Benito Juárez

México, D.F., C.P. 03100

Tel. 53 40 46 00

www.tedf.org.mx

La Dirección General de Derechos de Autor de la Secretaría de Educación Pública concedió la reserva al uso exclusivo del título inscrita con el número 04-2011-062110570700-102

ELECTIO, es una publicación que respeta escrupulosamente las ideas y puntos de vista de sus colaboradores. Por tanto, lo que expongan y sustenten en los artículos, ensayos y notas que se publiquen en sus páginas, será de la exclusiva responsabilidad de sus autores.

DIRECTORIO

Armando Hernández Cruz

Magistrado Presidente

María del Carmen Carreón Castro

Magistrada

Martha Alejandra Chávez Camarena

Magistrada

Gustavo Anzaldo Hernández

Magistrado

Eduardo Arana Miraval

Magistrado

Bernardo Valle Monrroy

Secretario General

Gabriel Contreras Saucedo

Secretario Administrativo

Erika Sofía Larios Medina

Contralora General

Juan Carlos Sánchez León

Director General Jurídico

Julián Tomás Galindo González

Director de la Unidad de Jurisprudencia y Estadística

Otilio Esteban Hernández Pérez

Unidad de Tecnologías de la Información

Anabell Arellano Mendoza

Coordinador de Comunicación Social y Relaciones Públicas

Bertha Tapia Labarrieri

Director de la Coordinación de Transparencia y Archivo

María del Carmen López Corona

Directora del Centro de Capacitación

Contenido

ARTÍCULOS

Democracia Paritaria El Reto de la No Discriminación. **7**

AURORA ESPINA VERGARA

La Creación de Criterios Favorables a los derechos políticos de los ciudadanos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. **17**

MARIANA HERNÁNDEZ NOLASCO

La Igualdad de Género como Derecho Fundamental Reflexiones jurídicas. **29**

MTRA. VERÓNICA COLINA HERNÁNDEZ



ARTÍCULOS

DEMOCRACIA PARITARIA

EL RETO DE LA NO DISCRIMINACIÓN

AURORA ESPINA VERGARA ¹

El propósito de este ensayo es el de realizar un análisis de la democracia paritaria, tomando como punto de partida el concepto del universalismo francés, recogido de la revisión del texto de Joan Wallach Scott sobre el movimiento por la paridad en la Francia de la última década del siglo XX.

De este análisis se avanza a una revisión crítica de las nuevas disposiciones en materia político-electoral aprobadas en febrero del 2014, para determinar los avances, aportes y problemas en materia de democracia paritaria, con la finalidad de identificar cuáles serían esas contradicciones, vacíos legales y retos que se presentan en el ámbito del derecho electoral para una aplicación igualitaria de los derechos político-electorales de las personas.

Joan Scott como mejor se la conoce, en el texto sobre el movimiento por la paridad en Francia², realiza una extraordinaria radiografía de las implicaciones que tuvo para el universalismo francés y para el mismo movimiento feminista, esta nueva reconfiguración y replanteamiento del individuo y del rol de la mujer en la vida pública.

El trabajo de esta historiadora estadounidense constituye una especie de guía hacia una reflexión que nos adentra en la propia vivencia de la crisis de las cuotas de representación de las mujeres en todo el mundo, y que a su vez nos aproxima al cuestionamiento sobre la existencia real de una actual crisis de representación a nivel mundial.

¹ Es licenciada en Ciencias Políticas y Administración Pública, candidata a Maestra en Comunicación, ambas por la Universidad Iberoamericana Ciudad de México; Coordinadora Nacional de la Red Latinoamericana de Jóvenes por la Democracia; investigadora, se especializa en comunicación política, estrategias de comunicación digital y temas de juventud, mujeres y democracia con incidencia en la agenda global de las Naciones Unidas.

Véase Scott, Joan, Parité! Equidad de género y la crisis del universalismo francés, México, FCE; 2012, pp. 67-171

² Véase Scott, Joan, Parité! Equidad de género y la crisis del universalismo francés, México, FCE; 2012, pp. 67-171

Si bien es cierto que la universalidad francesa estudiada por la autora en este texto, plantea un proceso o cierto grado de abstracción, en el que entra en contexto un individuo, supuestamente “neutro”, y que históricamente ha tenido una connotación siempre masculina; también es cierto que la construcción de las sociedades modernas en torno a las dicotomías de lo público y lo privado, de producción y reproducción representó de igual forma una de las fuentes primarias de la exclusión de las mujeres de la ciudadanía moderna, ya que de nada les servía ser reconocidas como ciudadanas, si en efecto nunca lo serían como sujetos políticos –como individuos, desde la visión del universalismo francés–

Y puede ser que precisamente porque en esta nueva reconfiguración de la dinámica social, como mujeres no cuadramos dentro de esta participación igualitaria dentro del ámbito político; y por lo cual, siguiendo con este esbozo, quizá sea momento de replantearnos a nosotras mismas y de construir ese mundo zurdo del que hablaba Anzaldúa, en el que yo me pertenezco a mí misma, y no a un grupo determinado.

La reflexión en este sentido, sería dejar de ver la propuesta de la paridad como una tendencia³ y ubicar sus bases reales dentro de un esquema de reconocimiento de la mujer como “individuo”⁴, para su inclusión en la esfera de lo público; partamos entonces del reconocimiento de la dualidad de la especie humana, tal cual nos enseñaron estas francesas, para poder hablar de una inclusión como personas, no como integrantes de un grupo social determinado⁵.

³ El movimiento por la paridad en la actualidad puede ser visto más como una tendencia que como un movimiento con bases reales para incrementar la participación de las mujeres en la esfera de lo público-político, debido a que se centra principalmente en la concreción de cifras o cuotas con las que se debe de cumplir, más que con mecanismos generadores de una participación igualitaria en el pleno ejercicio de los derechos tanto de hombres, como de mujeres en el aspecto político-electoral; una postura personal es que no debe de tratarse como el tema del momento sino como una lucha prevaleciente en tanto que busca un reconocimiento pleno de los derechos político-electorales de las mujeres.

⁴ El reconocimiento de las mujeres como individuos implica el entendimiento de éstas como seres con autonomía propia, además de contar con el pleno derecho al ejercicio de una ciudadanía activa, ya que necesariamente se reconoce el principio de igualdad de las mujeres como personas con igual dignidad a la de los hombres.

⁵ El error más común en este proceso de lucha justa por un reconocimiento igualitario del ejercicio de los derechos político-electorales de las mujeres es el estar basados en una adscripción identitaria a un grupo social dado, en lugar de hacer valer esta igualdad por el principio básico de que las mujeres, al igual que los hombres, son personas y por ende individuos con los mismos derechos y obligaciones.

El mouvement pour la parité es una muestra clara de esa lucha y planteamiento sobre cómo remediar la exclusión cuando ésta se basa en la identidad adscrita a grupos, sin hacer de ella la base de la inclusión. Mientras que en el debate actual a nivel global sobre la paridad de género, el planteamiento es completamente contrastante, pues hoy esa identidad de ser mujer, de estar adscrita a un grupo social –el de las mujeres, o el de las mujeres indígenas con muchas más implicaciones–, se convierte en el argumento y la razón principal a partir del cual se abren espacios y oportunidades para su integración en la esfera de lo público.

A mi parecer esta posibilidad significa un retroceso, respecto de la abstracción del individuo que reconoce la dualidad de la especie humana en el hombre y en la mujer y que por naturaleza propia se les reconocería como parte esencial del desarrollo de la vida en comunidad en todas y cada una de sus distintas esferas; sólo que de hecho el planteamiento me parece que se encuentra en el nivel de la sexualización –nuevamente– de la representación nacional. Esta sexualización de la representación nacional pareciera fungir como una especie de máquina del tiempo en la que revivimos el debate de este movimiento por la paridad en Francia, en el que nos seguimos preguntando como sociedad si las mujeres realmente son capaces de dar voz y representar sus propias demandas y necesidades; así como las de la comunidad entera.

Seguir este camino puede llevarnos a hablar de una crisis de la universalidad del voto, ya que como el individuo desde la abstracción sigue siendo pensado como “neutro” la designación de masculinidad o femineidad puede determinar la orientación que se le dé, y en este caso en lugar de hablar de una herramienta que garantice una participación igualitaria de los integrantes de la sociedad, desde el reconocimiento de la dualidad de la especie humana en el individuo; en realidad nos lleva a una posible discriminación positiva de un grupo social dado en el nombre del discurso de la inclusión y de la paridad.

Sólo que en esta ocasión el discurso de la “inclusión” no es más que una reproducción mecanizada de este esquema de relaciones desiguales de poder en las que nuestro concepto moderno de paridad pareciera convertirse en nuestro propio estilo de “universalismo francés” aplicado a la escala global.

Suena complejo este planteamiento; sin embargo, lo considero bastante viable, porque hasta ahora pareciera que el sistema de las cuotas de género, que en el caso de México ya está planteado como uno paritario, es entendido como una herramienta para favorecer la inclusión de la otra mitad de la humanidad que en efecto se encuentra completamente desfavorecida por el sistema de desigualdad imperante, en lugar de ser pensado como una herramienta de inclusión universal.

Y precisamente es allí donde encuentro el aporte valioso de Scott en este estudio sobre el movimiento de la paridad como un proceso social y político, porque en efecto, nos lleva al punto toral de la discusión, sobre cómo nuestras diferencias nos pueden convertir en un todo heterogéneo, que a la vez de ser diverso, es incluyente.

No podemos pedir la inclusión de la mujer desde una discusión que sexualiza la representación, en donde el discurso de siempre nos invita a lograr que ese 52% de la población se vea realmente representado; sino de hacer de esas diferencias una base para la igualdad, un terreno común para un desarrollo pleno del individuo inserto a plenitud en esa concepción de la especie humana, que no me cansaré de repetir, como una dualidad.

El reto imperante entonces dentro de este discurso hegemónico global de un planeta 50/50 para los próximos 30 años debería de estar orientado desde esta óptica; la cual tampoco es multiculturalismo, sino que comparto más bien como una especie de conceptualización de la universalidad desde la diferencia, como lo heterogéneo que se vuelve universal, que va más allá de sí mismo.

Alcanzar una verdadera democracia paritaria en el esquema imperante requiere entonces que entendamos a las mujeres como sujetos políticos; es decir, como individuos autónomos con la plena capacidad de tomar sus propias decisiones, y de llevar a cabo las acciones que le sean necesarias para un pleno desarrollo individual, grupal, comunitario y hasta incluso nacional.

Abocarnos por un sistema paritario a nivel mundial debería de estar entonces enmarcado por una igualdad que es consubstancial a la esencia misma de la persona humana; si lo que buscamos es una verdadera inclusión e igualdad en las diversas formas de participación política y social, es necesario entonces que como mujeres seamos capaces también de ceder nuestras posiciones políticas en términos de inclusión, de igualdad y de generar un balance.

Creo que, únicamente a partir del reconocimiento y del asumir estas premisas y conceptos, el movimiento por la paridad logrará tener alcances significativos en la escala global, aunque claro, no podemos dejar de lado la consideración de las propias dinámicas locales de cada país y región del mundo.

DEMOCRACIA PARITARIA. UN CONTEXTO NACIONAL

Históricamente el rol de la mujer se vio relegado a la esfera de lo privado, es en razón de ello que la lucha de las mujeres por alcanzar la representación política se ve enmarcada por este esquema de relaciones desiguales de poder. El elemento principal de esta lucha se ve caracterizado por el impedimento a las mujeres de afirmar su autonomía, y la falta de reconocimiento de estas como sujetos políticos.

Este esquema desigual de relacionamiento entre hombres y mujeres en el ámbito político es lo que nos ha llevado a la implementación y búsqueda de nuevos mecanismos para fomentar y fortalecer la presencia y participación de las mujeres en diversos espacios de toma de decisiones en la esfera de lo público.

Es en razón de ello, que los logros obtenidos en materia de apertura de espacios de toma de decisiones para las mujeres, son consecuencia de esa demanda histórica realizada por estas con la finalidad de obtener un reconocimiento no sólo como individuos, sino también como ciudadanas con todas las implicaciones que esto conlleva en materia de toma de decisiones, en capacidad de representación de los asuntos respecto del espacio público y de lo concerniente a la sociedad política.

Este proceso de construcción y ejercicio de la ciudadanía de las mujeres en México, se da inicialmente desde el sufragismo, hasta llegar al paritarismo. El cual representa grandes retos en materia no sólo de normatividad, sino en cuestiones más doctrinarias de la democracia, como se discutió al inicio de este ensayo, y de cuestiones como la universalidad del voto y la aplicabilidad o inaplicabilidad de la norma, como se discutirá en el caso específico de las candidaturas independientes.

REFORMA ELECTORAL 2014 Y DEMOCRACIA PARITARIA

En el caso mexicano estas luchas por lograr una participación política de la mujer datan de 1910, y tienen frutos dentro del ámbito legislativo en cuestiones político electorales con el proceso de evolución normativa de la cuota de género, que inició desde 1990 y que se vio traducido a un esquema paritario con la reforma en materia de paridad de género en las candidaturas a legislaturas locales y federales con la reforma electoral del 2014.

La reforma electoral del 2014 tiene tres elementos fundamentales en materia de paridad de género, de acuerdo con datos del Instituto Nacional Electoral⁶. Elementos que se ven reflejados en el artículo 41 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), en cuanto a la obligatoriedad de los partidos políticos de garantizar la paridad de género en las candidaturas para legisladores estatales y federales; el artículo 232-23 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales (LEGIPE), sobre la integración de las listas de representación proporcional por fórmulas de propietario y suplente del mismo sexo y la alternancia entre fórmulas de distinto sexo hasta agotar cada lista; y finalmente en el artículo 3, numeral 4 de la Ley General de Partidos Políticos (LGPP) que señala la responsabilidad de los partidos políticos para determinar y hacer públicos los criterios para garantizar los criterios para garantizar la paridad de género.

LA CONTRADICCIÓN DEL CASO CLOUTHIER

Como parte de este ensayo se realizará un análisis en cuanto a las candidaturas independientes; teniendo como bases legales en cuanto a democracia paritaria, las disposiciones que se encuentran en la CPEUM y en la LEGIPE. Ambas como resultado de la reforma político-electoral aprobada en febrero del 2014, mismas que se detallan a continuación.

En el artículo 41, inciso I, párrafo segundo de la CPEUM concerniente a los partidos políticos se establece, en términos de paridad lo siguiente:

*“Los partidos políticos tienen como fin promover la participación del pueblo en la vida democrática, contribuir a la integración de los órganos de representación política y como organizaciones de ciudadanos, hacer posible el acceso de éstos al ejercicio del poder público, de acuerdo con los programas, principios e ideas que postulan y mediante el sufragio universal, libre, secreto y directo, **así como las reglas para garantizar la paridad entre los géneros, en candidaturas a legisladores federales y locales.** Sólo los ciudadanos podrán formar partidos políticos y afiliarse libre e individualmente a ellos; por tanto, quedan prohibidas la intervención de organizaciones gremiales o con objeto social diferente en la creación de partidos y cualquier forma de afiliación corporativa.”*

Ahora bien, en la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, en su artículo 14, párrafos 4to y 5to encontramos que:

4. *“En las listas a que se refieren los párrafos anteriores, los partidos políticos señalarán el orden en que deban aparecer las fórmulas de candidatos. **En las fórmulas***

⁶ Véase la Evolución Normativa de la Cuota de Género en México, desarrollada por el Instituto Nacional Electoral, disponible en: http://genero.ife.org.mx/linea_de_tiempo_cuotas/tl/timeline.html

para senadores y diputados, tanto en el caso de mayoría relativa, como de representación proporcional, los partidos políticos deberán integrarlas por personas del mismo género.

5. En el caso de las candidaturas independientes las fórmulas deberán estar integradas por personas del mismo género.”

Quedando claro en este sentido la intención de la norma en cuanto a la determinación de la paridad de género en las fórmulas para legisladores federales y locales, tanto en candidatos provenientes de partidos políticos, como en candidatos independientes.

Dentro de este proceso de aplicación de la nueva normatividad electoral encontramos un caso contradictorio en materia de democracia paritaria, debido a que la decisión tomada por la Sala Regional Guadalajara del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF), en cuanto al caso de Manuel Clouthier, no solo violenta el principio de que las leyes son generales; sino también crea un estado de excepción en materia de candidaturas independientes.

Lo anterior de conformidad con el artículo 14 de la LEGIPE, que refiere la integración de las fórmulas para senadores y diputados, cuyo numeral cinco estipula que: “En el caso de las candidaturas independientes las fórmulas deberán ser integradas por personas del mismo género.” Y que para efectos de la solicitud realizada por Clouthier y María del Rocío Zazueta en calidad de su suplente con base en el expediente SG-JDC-10932/2015, les fue inaplicable el artículo referido anteriormente.

La relevancia de dicha decisión de la Sala Guadalajara radica en el hecho de que los convirtió en la primera fórmula de postulación a una diputación federal, en el estado de Sinaloa⁷, en ser aprobada con integrantes de distinto género; cuestión que genera diversas interrogantes sobre lo conducente para los casos de elecciones de presidencias municipales, tomando en consideración la integración de las planillas para las regidurías y los síndicos en dichos procesos. Ello debido a que con base en lo discutido con anterioridad, esta norma de equidad puede inaplicarse en materia de candidaturas independientes.

Resultan de relevancia de esta forma los criterios empleados por los magistrados integrantes del pleno de la Sala Regional Guadalajara, ya que a pesar de que la argumentación y decisión podría estar, claramente, basada en un principio de literalidad de la norma –que en este caso era bastante claro y específico en cuanto a candidaturas independientes–; los criterios se centraron en el principio garantista de interpretación de la norma.

⁷ CNN México (2015), ADN Político, <http://www.cnnmexico.com/adnpolitico/2015/04/05/manuel-j-clouthier-es-candidato-independiente-para-diputado-en-sinaloa>

Este principio de interpretación empleado en la decisión de la Sala Regional Guadalajara nos remite esencialmente a esa discusión inicial en este ensayo sobre la universalidad del voto y su estrecha relación con la neutralidad del individuo, que requiere efectivamente de ese reconocimiento de la dualidad de la especie humana.

Sin embargo, lo complejo de la decisión y el análisis en cuanto a este es el planteamiento que se deberá de hacer entonces respecto de las candidaturas independientes, y si en este sentido, la aplicabilidad o inaplicabilidad de las disposiciones legales tendrán algún tipo de consecuencia positiva o negativa en los futuros procesos; y de si en este entendido, el caso Clouthier sería suficiente para sentar precedente en la materia.

CONCLUSIONES

Uno de los principales retos para lograr una democracia paritaria efectiva, radica en la búsqueda e implementación de nuevas herramientas orientadas a la potenciación del rol de las mujeres en la esfera de lo público; y en este sentido en el ámbito de lo político.

Nuestra labor debe estar en el desarrollo de mecanismos que estén encaminados a generar mejores condiciones para la igualdad sustantiva entre hombres y mujeres, como consecuencia de una participación igualitaria en la arena de lo político.

El problema radica en este sentido en generar esquemas orientados al fortalecimiento de la participación de las mujeres en el ámbito de lo político que carezcan de bases reales para el desarrollo de las habilidades de estas que les permitan tener un mejor desempeño, y que por ende se conviertan simple y llanamente en un sistema de cumplimiento de indicadores.

Definitivamente este no puede ser el mecanismo de funcionamiento de las cuotas de género y de un sistema paritario como el que se pretende alcanzar en México; por ello insistiré en la neutralidad del individuo para lograr un efectivo esquema de representación a partir del cual el mayor reto a enfrentar se centra en el fortalecimiento de las instituciones políticas para el desarrollo de los liderazgos femeninos que se vean traducidos en un verdadero sistema de representación de los asuntos de lo público.

El punto a resolver estará también respecto del principio de interpretación de la norma que se empleará para resolver las cuestiones relacionadas con las candidaturas independientes, y si en este caso sería pertinente o no desarrollar modificaciones a la normatividad vigente; ello tomando como clara base el caso analizado.

BIBLIOGRAFÍA

Anzaldúa, Gloria, "La Prieta", en Este puente. Mi espalda. Voces de mujeres tercermundistas en los Estados Unidos, San Francisco, Ism Press-Editorial Ismo, pp. 156-168.

INE – FEPADE – IJ – UNAM – TEPJF. Compendio de Legislación Electoral Nacional, tomo I. México: 2014.

INE. Evolución Normativa de la Cuota de Género en México. Disponible en: http://genero.ife.org.mx/linea_de_tiempo_cuotas/tl/timeline.html

Sentencia SG-JDC-10932/2015. Actores: Manuel de Jesús Clouthier Carrillo y María del Rocío Zazueta Osuna. Autoridad responsable: Cámara de Diputados del Congreso de la Unión. Disponible en: <http://www.te.gob.mx/salasreg/ejecutoria/sentencias/guadalajara/SG-JDC-10932-2015.pdf>

Wallach Scott, Joan, Parité! Equidad de género y la crisis del universalismo francés, México, FCE; 2012, pp. 67-171.

_____, Las Mujeres y los derechos del hombre. Feminismo y sufragio en Francia, 1789-1944, México, Siglo XXI, 2012, pp. 207-223.

López Hernández, Georgina Yemara, Las mujeres en la construcción y el ejercicio de la ciudadanía en México, México, IEEM, 2014.

LA CREACIÓN DE CRITERIOS FAVORABLES A LOS DERECHOS POLÍTICOS DE LOS CIUDADANOS POR EL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Mariana Hernández Nolasco ¹

La creación de Derecho a través de la actuación jurisdiccional es una de sus fuentes más importantes, sobre todo en una materia tan dinámica como lo es el Derecho electoral. Por lo tanto el estudio de los criterios emitidos a través de las sentencias de los órganos jurisdiccionales, y especialmente aquellos que conforman las tesis de jurisprudencia es esencial para la adecuada comprensión de esta rama jurídica.

Las tesis de jurisprudencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación son de gran importancia para los organismos públicos locales, así como los tribunales de la misma competencia territorial ya que presentan precedentes que pueden servir de guía para el ejercicio de sus funciones. Particularmente esta trascendencia sobresale en aquellos casos en los que tesis de jurisprudencia versan sobre derechos políticos de los ciudadanos, ya que su aplicación les es vinculante conforme al artículo 233 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Sin embargo, el sólo conocer el texto de las tesis no es suficiente para entender de manera plena el análisis que ha realizado el tribunal referido para lograr garantizar los derechos políticos de los ciudadanos. De forma similar a como la exposición de motivos ayuda a dar una mejor comprensión de la legislación, el conocer los precedentes que sustentan a las tesis de jurisprudencia provee de una visión más amplia de las técnicas usadas por el juzgador para arribar a ese criterio, así como de los alcances concedidos a los derechos señalados.

Asimismo, el conocer estas técnicas sirve para realizar una mejor argumentación en la redacción de documentos diversos que tenga por objeto la defensa de algún derecho político. De igual forma advertir los criterios emitidos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, y particularmente sus tesis de jurisprudencia, puede proveer

¹ Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México.

determinada seguridad jurídica sobre el sentido de sus fallos con respecto a otros casos similares.

Por tales motivos el presente ensayo tiene como objetivo el dar a conocer algunas de las técnicas jurídicas que se han empleado para arribar a las conclusiones contenidas en las tesis de jurisprudencia (y en sus sentencias en general) que tienen como fin el tutelar los derechos políticos de los ciudadanos.

Finalmente considero conveniente hacer una reflexión sobre de qué manera ha evolucionado la protección de estos derechos gracias a los precedentes establecidos por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, para dar a notar la importancia que tiene la actuación jurisdiccional en crear criterios jurídicos favorables a los ciudadanos.

Una vez expuesto lo anterior a continuación realizo un breve análisis de diversas herramientas jurídicas para explicar el por qué, a mi consideración, se tratan de los elementos que han permitido a los juzgadores en materia electoral el adecuar el sistema a través de los criterios contenidos en ellas, pudiendo dar respuesta a las necesidades y problemas jurídicos que les han sido presentados. Así, expongo una breve definición de ellas y posteriormente un ejemplo de tesis de jurisprudencia o sentencia en la que hayan sido empleadas.

Es de resaltar que si bien en el estudio los enuncio y analizo de manera individual, el juzgador al fundamentar su juicio hace uso de estas técnicas de forma integral. De tal manera, por ejemplo, es imposible comprender al control de convencionalidad sin los principios generales del Derecho.

Control de Constitucionalidad

Hans Kelsen define a Constitución como “[...] la base indispensable de las normas jurídicas que regulan la conducta recíproca de los miembros de la colectividad estatal, así como de aquellas que determinan los órganos necesarios para aplicarlas e

imponerlas, y la forma como estos órganos habrán de proceder”.² La finalidad de esta herramienta es el preservar el principio de supremacía constitucional, consistente en que ninguna norma puede contravenir a lo dispuesto en la ley fundamental.

² Kelsen, Hans, La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional), Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, p. 21, consultado el 3 de junio de 2016, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/31/1.pdf>

De tal forma, cuando una norma restringe de manera indebida el ejercicio de un derecho político-electoral, el ciudadano puede acudir ante el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación para que éste determine si, en efecto, lo dispuesto en ella es contrario a la Constitución. Un ejemplo de ello puede ser encontrado en la tesis de jurisprudencia 25/2012, a través de la cual se determinó procedente que los ciudadanos y los candidatos interpongan los medios de impugnación a través de un representante, contrario a lo previsto por el artículo 13, párrafo 1, inciso b) de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, fundamentando su criterio en los derechos regulados en los artículos 1º y 17 de la Constitución.³

Carla Huerta Ochoa incluye dentro del control de constitucionalidad la eficacia directa de la Constitución, por la cual se entiende la facultad de los jueces (y autoridades encargadas de ejecutar las leyes en general) de interpretar directamente los derechos previstos por los preceptos constitucionales para fundamentar sus actos. De tal manera el juzgador puede aplicar la ley fundamental “para la determinación de situaciones jurídicas, e interpretar el ordenamiento conforme a ella, lo cual posibilita el control de la constitucionalidad”. Por lo tanto, al ser la Constitución la norma básica de la cual se desprende la organización del resto del sistema jurídico, no es necesario que exista una legislación secundaria para que los órganos jurisdiccionales hagan valer los derechos previstos en ella.⁴

A ejemplo se puede citar la tesis de jurisprudencia 32/2010 en la que se determina que las autoridades deben atender a las particularidades de cada petición de información realizada por los ciudadanos para no soslayar sus derechos políticos aplicando directamente lo previsto en el artículo 8º constitucional⁵, o la tesis de jurisprudencia 11/2008 en la que se realiza una interpretación amplia a los límites del derecho de libertad de expresión, tomando en cuenta su importancia en el desarrollo del debate público fundamental para informar a los ciudadanos, en el contexto de

³ Kelsen, Hans, La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional), Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, p. 21, consultado el 3 de junio de 2016, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/31/1.pdf>

⁴ Cfr. Huerta Ochoa, Carla, “El control de la constitucionalidad, análisis del artículo 105 constitucional”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, número 93, nueva serie año XXXI, septiembre- diciembre 1998, pp. 719- 720.

⁵ Cfr. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 3, Número 7, 2010, páginas 16 y 17.

la realización del procedimiento electoral, mediante la interpretación del artículo 6° de la misma ley suprema.⁶

A lo anterior cabría agregar que existen ciertos derechos constitucionales cuya aplicación no puede ser realizada de manera directa del texto constitucional, sino que requieren que haya una regulación secundaria que defina la manera en que pueden ser ejercidos. Debido a esto surge el control de constitucionalidad en sentido negativo, es decir el exigir a una autoridad que cumpla con algún deber previsto en la ley, y que de no ser realizado perjudique a los derechos de los ciudadanos. La Sala Superior del Tribunal Electoral define a la inconstitucionalidad por omisión como “una conducta en la que puede incurrir cualquier órgano de Poder Público, dentro de la estructura constitucional de la República, caso en el cual se deja de hacer o de practicar lo que constitucionalmente está exigido u ordenado”.⁷

Un ejemplo de lo anterior se puede apreciar en la sentencia pronunciada en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave SUP-JDC-485/2014 a través de la cual la Sala Superior declaró fundado el agravio por el cual el ciudadano Fernando Garza Martínez demandó a la Sexagésima Legislatura del Estado de Jalisco, la violación de su derecho de voto pasivo al no expedir la regulación necesaria para contender como candidato independiente en el procedimiento electoral estatal, violando su derecho previsto por el artículo 35 fracción II, y omitiendo el cumplir con los deberes jurídicos regulados en el 116, fracción IV, incisos k) y p).⁸

De tal forma en los casos señalados se puede apreciar cómo se desarrolla el contenido y el alcance de algún artículo de la Constitución federal, aplicándolo al caso concreto y confrontándolo con lo previsto en la legislación secundaria. Así, se interpreta esta última de manera que se amplíe su contenido, empleando de la manera más progresiva el ejercicio de los derechos políticos y limitando sus restricciones.

⁶ Cfr. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 2, Número 3, 2009, páginas 20 y 21.

⁷ Sentencia emitida en el juicio SUP-JDC-485/2014, consultado el 3 de junio de 2016, <http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2014/JDC/SUP-JDC-00485-2014.htm>

⁸ *Ídem*.

Control de Convencionalidad

Es la coordinación de los actos internos del Estado con los compromisos internacionales en materia de derechos humanos que hayan contraído a través del procedimiento respectivo de firma de tratados. Lo anterior trae como consecuencia el reconocimiento de diversos derechos para los individuos y de los deberes resultantes del Estado para garantizarlos.⁹

Existen algunos principios que deben guiar la aplicación de este tipo de control. Roselia Bustillo Marín señala los siguientes:

- a) Principio de interpretación conforme: antes de que se realice la inaplicación de una ley, el juzgador tiene que contrastar la aplicación de la legislación con los derechos previstos en los instrumentos que componen el bloque de convencionalidad.
- b) Principio pro personae: al momento de resolver una contradicción, el juzgador debe de evaluar entre las normas nacionales e internacionales cuál resulta más favorable a la persona, asimismo la que le brinde una protección más amplia.
- c) Principio de progresividad: para la interpretación de la legislación y su ejercicio se debe ampliar el contenido de los derechos, sin poder ser restringidos o aplicados con una menor protección a la ya efectuada.¹⁰

El ejercicio del control de convencionalidad por parte de los juzgadores está previsto en el artículo 1° de la Constitución, que regula que todas las personas deben de gozar de los derechos humanos reconocidos en esa ley así como los instrumentos internacionales de los que México forme parte. Las garantías para su protección y las normas deberán ser interpretadas favoreciendo la protección más amplia para los individuos.

En concordancia, el artículo 103, fracción I de la ley fundamental establece que los Tribunales de la Federación deberán resolver las controversias surgidas por los actos

⁹ Cfr. Angulo Jacobo, Luis Fernando, “El control difuso de convencionalidad en México”, Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México, No. 35, 2013, p. 78.

¹⁰ Cfr. Bustillo Marín, Roselia, El control de convencionalidad: La idea del bloque de constitucionalidad y su relación con el control de constitucionalidad en materia electoral, Centro de capacitación judicial electoral, Colección Líneas Jurisprudenciales, pp. 20-22, consultado el 3 de junio de 2016, http://www.te.gob.mx/ccje/Archivos/Control_de_Convencionalidad.pdf.

u omisiones de la autoridad que violen los derechos o sus garantías previstas en la ley fundamental y los tratados. Asimismo, el artículo 133 prevé que la Constitución, las leyes emanadas del Congreso de la Unión y los instrumentos internacionales de los que México forme parte serán la Ley Suprema del sistema normativo.

Un ejemplo de ello es la tesis de jurisprudencia 2/2010 a través de la cual se tutela el derecho de voto pasivo al determinar que es inexigible requerir a un candidato a un cargo de elección popular no haber desempeñado otro de la misma naturaleza con anterioridad, siempre que se hubiera separado de él en el tiempo establecido por la legislación. Para fundamentar su criterio cita diversos artículos de instrumentos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y la Convención Americana sobre Derechos Humanos.¹¹

Sin embargo, la aplicación de los preceptos contenidos por los instrumentos internacionales sobre el ejercicio de los derechos tiene restricción en los límites expresamente regulados en la Constitución. La Suprema Corte de Justicia de la Nación emitió la tesis de jurisprudencia 20/2014 sobre el alcance que tiene el control de convencionalidad cuando existan prohibiciones previstas en la Constitución. De tal manera el criterio realizado por el órgano jurisdiccional referido dispone en lo conducente:

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden

¹¹ Cfr. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 3, Número 6, 2010, páginas 24 y 25.

jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.¹²

Principios generales de derecho

Para el propósito del presente trabajo considero conveniente emplear la definición propuesta por la teoría de Ronald Dworkin, la cual los describe como:

[...] un conjunto de estándares jurídicos, los que además de encontrarse al lado de las normas, tanto por su importancia, como por su número se pueden comparar con éstas. Asimismo, los principios no se derivan de una decisión del legislador o de un juez anterior sino en el sentido de adecuación desarrollado en la profesión y en los ciudadanos a lo largo del tiempo.¹³

De tal forma, los principios aunque si bien no derivan de un procedimiento legislativo como las normas, al ser desarrollados a través del tiempo mediante el ejercicio de la aplicación de Derecho por los órganos jurisdiccionales, adquieren un carácter vinculante y particularmente le son útiles al juzgador para resolver sobre los casos difíciles.

El deber de los juzgadores de resolver conforme ellos se encuentra previsto en el artículo 14 de la Constitución, el cual dispone que en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del Derecho.

Verbigracia en la sentencia pronunciada en el recurso de reconsideración identificado

¹² Gaceta del Seminario Judicial de la Federación, décima época, libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 202.

¹³ Rojas Amandi, Víctor Manuel, "Concepto de Derecho de Ronald Dworkin", Revista de la Facultad de Derecho de México, no. 246, julio-diciembre, año 2006, pp. 376-377.

con la clave SUP-REC-16/2014 (que versa sobre la inconstitucionalidad de la realización de un procedimiento electoral efectuado conforme a los usos y costumbres en la comunidad de San Bartolo Coyotepec, Oaxaca), para resolver sobre el litigio, la Sala Superior enlista algunos de los principios que deben regir la materia electoral. Entre ellos se encuentran el de igualdad en el ejercicio de las funciones públicas del Estado, el sufragio universal, libre, secreto y directo, o el de maximización de la libertad de expresión y del derecho a la información en el procedimiento electoral.¹⁴

Sin embargo, al aplicarlos es importante que el juzgador no los confunda con la realización de una ponderación conforme los valores morales que pueda llegar a tener. Para su implementación es necesario que verifique que correspondan a la protección de los bienes jurídicos tutelados por la legislación, no a criterios subjetivos.

Estudio integral con otros derechos fundamentales

Para la interpretación, y la resolución de antinomias o vacíos en la legislación, el Tribunal Electoral realiza un estudio conjunto del derecho tutelado con otros de diverso carácter, con el fin de lograr una protección general de los derechos político-electorales. Lo anterior es de especial importancia ya que resulta imposible valorar cada uno de manera aislada, sino deben ser interpretados para su ejercicio como parte integral de un sistema, previstos constitucionalmente y en los diversos instrumentos internacionales.

Sin embargo la afectación de un derecho político no sólo se limita a otros del mismo tipo, sino también a diversos que inicialmente no entrarían en esa clasificación, pero que de las circunstancias realizan una afectación directa en la materia electoral, como la vinculación que realiza del derecho libertad de expresión con el derecho de acceso a la información como requisito indispensable para el debate público que sustenta a la tesis de jurisprudencia 11/2008.¹⁵ Asimismo diversas violaciones pueden lesionar a derechos que no tienen una relación directa con el desarrollo de la materia electoral, tal como la asociación que es realizada en la tesis de jurisprudencia 20/2011 del derecho de readaptación social con el de restituir al ciudadano en el ejercicio de sus derechos políticos una vez sustituida la pena privativa de la libertad por alguna otra diversa.¹⁶

¹⁴ Sentencia emitida en el juicio SUP-REC-16/2014, consultado el 3 de junio de 2016, <http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2014/REC/SUP-REC-00016-2014.htm>

¹⁵ Cfr. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, op. cit., nota 6.

¹⁶ Cfr. Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 4, Número 9, 2011, páginas 41 a 43.

Consideración de las características del Derecho electoral

También es necesario que para el análisis oportuno de los derechos garantizados a través de las tesis de jurisprudencia se tengan en cuenta las características distintivas de la materia electoral para poder protegerlos de la manera más eficiente. Las reformas en ésta se realizan de forma frecuente por la necesidad de adaptar la legislación a los nuevos fenómenos que van surgiendo en el sistema electoral (casi se podría decir después de cada procedimiento electoral, y particularmente con posterioridad al correspondiente a la elección presidencial). Cuando es posible, el legislador realiza las modificaciones atinentes a solucionar dichas problemáticas, sin embargo en diversas ocasiones la urgencia de encontrar una solución no prevista en la ley obliga al juzgador a adaptar criterios e incluso procedimientos para resolver esas controversias.

Lo anterior tiene fundamento en el artículo 17 de la ley fundamental, que establece el derecho de toda persona a recibir la administración de justicia por parte de los tribunales, de manera expedita y conforme los plazos y términos previstos en la ley, con resoluciones prontas, completase imparciales.

De tal forma lo anterior supone contrario sensu el deber de las autoridades jurisdiccionales de resolver todas las controversias que sean presentadas ante ellas dentro de sus competencias.

Un ejemplo claro e histórico de ello es la tesis de jurisprudencia 55/2002 a través de la cual el Tribunal Electoral emitió un criterio obligatorio por el que declaró procedente el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano contra actos definitivos e irreparables de los partidos políticos. Aunque anteriormente se había pronunciado en sentido contrario a esta tesis, los fenómenos que comenzaron a surgir sobre la violación a los derechos políticos de los afiliados fueron tantos que consideró la necesidad de abandonar ese criterio y conformar uno nuevo.

Un ejemplo claro e histórico de ello es la tesis de jurisprudencia 55/2002 a través de la cual el Tribunal Electoral emitió un criterio obligatorio por el que declaró procedente el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano contra actos definitivos e irreparables de los partidos políticos. Aunque anteriormente se había pronunciado en sentido contrario a esta tesis, los fenómenos que comenzaron a surgir sobre la violación a los derechos políticos de los afiliados fueron tantos que consideró la necesidad de abandonar ese criterio y conformar uno nuevo.

Conclusiones

En las anteriores sentencias y tesis de jurisprudencia se ejemplifica cómo es que el Tribunal Electoral emplea diversas herramientas jurídicas para realizar la interpretación de los preceptos jurídicos de manera que amplíen la extensión de los derechos políticos, así como de la capacidad de ejercerlos de los ciudadanos y el derecho de acceder a los mecanismos jurisdiccionales para su defensa.

A través de éstos, los distintos órganos jurisdiccionales realizan una interpretación garantista de los derechos políticos, ampliando sus límites y motivando sus decisiones en argumentos diversos a simplemente fundamentar conforme los artículos constitucionales o legales respectivamente, sino atendiendo a las necesidades políticas y sociales que presentan cada uno de los casos. En un inicio, debido a la poca legislación que existía relativa a la materia electoral, el juzgador a veces se vio en la necesidad de resolver cuestiones sin que existiera una respuesta clara en la ley, por lo que tuvo que emplear algunos de los mecanismos analizados (como el control de convencionalidad o los principios generales del Derecho). Estas herramientas han caracterizado la forma de resolver problemas jurídicos por parte de los diversos tribunales electorales, favoreciendo que no sólo se haga interpretación estricta y legalista de los preceptos, sino se tome en consideración factores diversos.

Actualmente muchas de las tesis de jurisprudencia pertenecientes a las primeras épocas emitidas por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación se encuentran previstas en la legislación. De tal forma, los razonamientos a través de los que primigeniamente analizó el contenido de los estos derechos, así como la ampliación de la procedibilidad objetiva del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano, fueron incorporados en las respectivas leyes electorales mediante reformas posteriores.

Con lo anterior no quiero decir que los derechos políticos-electorales no sean violentados, sino que existe actualmente una regulación que los protege, por lo que el Tribunal Electoral en la emisión de sus sentencias realiza su aplicación a través de los mecanismos de estudio. Cada vez son menos los casos en los que tiene que establecer un criterio no previsto en la legislación para resolver asuntos de su competencia relacionados con cuestiones básicas del ejercicio de estos derechos.

Así, plasmados los criterios que desarrollaron las condiciones de ejercicio de los derechos político-electorales en las diversas leyes, las tesis de jurisprudencia integradas actualmente por el Tribunal Electoral se han enfocado a detalles cada vez más complejos del sistema electoral.

En primer lugar están aquellos casos en los que se tutelan aspectos más elaborados de los derechos político-electorales, tales como la protección a las comunidades en situación

económica, histórica y social de desventaja. En tal tenor, han sido emitidas diversas tesis de jurisprudencia que han regulado que la suplencia de la queja de los escritos presentados por miembros de esas comunidades debe ser lo más amplia posible. También progresivamente se han incorporado nuevas garantías para el cumplimiento de las disposiciones relativas a la equidad de género.

Asimismo, a través de las tesis de jurisprudencia gradualmente se tutelan las condiciones y contenido de los derechos políticos incluidos en la legislación a través de las últimas reformas constitucionales, particularmente el derecho de voto pasivo desde su vertiente de candidaturas independientes.}

BIBLIOGRAFÍA

ANGULO JACOBO, Luis Fernando, "El control difuso de convencionalidad en México", Revista del Instituto de la Judicatura Federal, México, No. 35, 2013.

BUSTILLO MARÍN, Roselia, El control de convencionalidad: La idea del bloque de constitucionalidad y su relación con el control de constitucionalidad en materia electoral, Centro de capacitación judicial electoral, Colección Líneas Jurisprudenciales, http://www.te.gob.mx/ccje/Archivos/Control_de_Convencionalidad.pdf.

HUERTA OCHOA, Carla, "El control de la constitucionalidad, análisis del artículo 105 constitucional", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, México, número 93, nueva serie año XXXI, septiembre- diciembre 1998.

KELSEN, Hans, La garantía jurisdiccional de la Constitución (La justicia constitucional), Universidad Nacional Autónoma de México, 2001, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/31/1.pdf>

ROJAS AMANDI, Víctor Manuel, "Concepto de Derecho de Ronald Dworkin", Revista de la Facultad de Derecho de México, no. 246, julio- diciembre, año 2006.

TESIS Y SENTENCIAS

Tesis de jurisprudencia 11/2008 Gaceta de Jurisprudencia y Tñesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 2, Número 3, 2009, páginas 20 y 21.

Tesis de jurisprudencia 2/2010 Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 3, Número 6, 2010, páginas 24 y 25.

Tesis de jurisprudencia 32/2010 Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 3, Número 7, 2010, páginas 16 y 17.

Tesis de jurisprudencia 20/2011, Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 4, Número 9, 2011, páginas 41 a 43.

Tesis de jurisprudencia 25/2012, Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, año 5, número 11, 2012, pp. 27-28.

Tesis de jurisprudencia 20/2014 (SCJN), Gaceta del Seminario Judicial de la Federación, décima época, libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 202.

Sentencia emitida en el juicio SUP-JDC-485/2014, <http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2014/JDC/SUP-JDC-00485-2014.htm>

Sentencia emitida en el juicio SUP-REC-16/2014, <http://portal.te.gob.mx/colecciones/sentencias/html/SUP/2014/REC/SUP-REC-00016-2014.htm>

LA IGUALDAD DE GÉNERO COMO DERECHO FUNDAMENTAL REFLEXIONES JURÍDICAS

Mtra. Verónica Colina Hernández

SUMARIO

I. La Igualdad de Género y los Derechos Fundamentales II. Los Derechos de la Mujer y la niña y la Responsabilidad Internacional III. Las Políticas Públicas en materia de Igualdad de Género IV. El acceso a la justicia en condiciones de Igualdad.

I. La Igualdad de Género y los Derechos Fundamentales

La dogmática jurídica en la actualidad nos ofrece herramientas de gran utilidad para resolver válidamente casos concretos en los que se vulnere la Igualdad de Género, en especial, aquéllos en que se vean afectados los derechos de la mujer. Hoy más que nunca, la comunidad internacional en aras de salvaguardar estos derechos se ha pronunciado contundentemente tanto en el marco de las convenciones y declaraciones como en las resoluciones de los órganos jurisdiccionales internacionales.

Estas nuevas corrientes de pensamiento jurídico en las democracias actuales abren múltiples posibilidades para la aplicación y ejecución de los derechos en los diversos sistemas normativos. Sobre todo cuando se trata de la protección de grupos en situación de vulnerabilidad desafiando el fenómeno de la globalización.

Como lo explica Ana María Figueroa en referencia al globalismo jurídico y los derechos:

“Frente al ejercicio del poder económico trasnacional y violento, donde la minoría que lo detenta lo hace a costa de la mayoría de la población mundial; que se caracteriza por su pobreza, vulnerabilidad, insuficiencia de alimentos, bienes y servicios y omisión de derechos esenciales, va creciendo la fuerza del globalismo jurídico, en donde los derechos corresponden a los seres humanos, como sujetos de derecho internacional, que nacen libres e iguales, independientemente de su nacionalidad, raza, condición social, educación, linaje, etnia, ciudadanía, género y que no reconoce ningún tipo de fronteras. Este globalismo jurídico se encuentra contenido en las declaraciones, pactos, tratados, convenciones internacionales y regionales, que a su vez, cada uno de ellos tienen sus

*propios organismos políticos, jurídicos, contenciosos y cuasi contenciosos de control para el cumplimiento del contenido de esos instrumentos, ratificados voluntariamente por los Estados que los suscriben".*¹

Para iniciar nuestra reflexión en torno a la igualdad de género como derecho fundamental, se reconocerá su universalidad, es decir, la facultad de toda persona para ejercer dicha igualdad. Este derecho proviene de normas válidas de carácter fundamental y, su integración se dará por medio de la forma de positivización mediante un criterio formal, como lo menciona Robert Alexy en su Teoría de los Derechos Fundamentales.²

Conforme a la naturaleza de esta descripción, únicamente se limitará esta breve revisión a nuestra Carta Magna e instrumentos jurídicos internacionales, como la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la mujer y la niña, conocida como la *Convención Belém do Pará*.

Primeramente se puede aludir al Artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que si bien refiere a la protección general de los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales, una de sus líneas está dedicada a establecer la igualdad entre el hombre y la mujer: "... el varón y la mujer son iguales ante la ley". En esta perspectiva, se observa cómo se integran expectativas y la justificación de que la mujer tendrá las mismas oportunidades que el hombre en nuestra sociedad, como se analizará más adelante.

Derivado de lo anterior, se desprende: Si todas (principio de universalidad) las personas tienen los mismos derechos –como señalan las normas jurídicas fundamentales-, entonces, la misma norma ordena obligaciones por parte del Estado.

El ejercicio consiste en revisar dogmáticamente la actuación del Estado para la protección de la Igualdad de Género, en concreto, los derechos de la mujer. Ello implica necesariamente el cumplimiento de las obligaciones estatales en sus dos vertientes: las de carácter negativo que consisten en la no interferencia en el ejercicio del derecho; y las de carácter positivo que conllevan a brindar la prestación correspondiente, sea en la procuración de que todos los sectores de la sociedad participen; sea en la creación o adecuación de la legislación interna o internacional, o bien, en la aplicación de la nor-

¹ Figueroa, Ana María, La Filosofía de los Derechos Humanos, Investigación y Docencia N° 40, <http://www.centrodefilosofia.org.ar>. Fecha de consulta: 10 de junio de 2010.

² Alexy, Robert, Teoría de los Derechos Fundamentales, Trad. Garzón Valdés, Ernesto, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2002, p. 47.

matividad en cuanto a las resoluciones judiciales operando con perspectiva de género, es decir, completando aquellas lagunas o aclarando las zonas de opacidad de las leyes en el sentido de que pueda prevalecer la Igualdad.

Si el Estado incumple con alguna de estas obligaciones será responsable jurídicamente y por lo tanto, acreedor a una sanción, especialmente en el ámbito internacional, como se verá enseguida.

II. Los Derechos de la Mujer y la Responsabilidad Internacional

Los derechos fundamentales son construcciones normativas convencionales de carácter internacional, cuando los Estados ratifican los instrumentos internacionales no pueden alegar su incumplimiento por causas de índole interna, nuestro país ha ratificado en múltiples y diversos tratados y declaraciones su voluntad política para promover los derechos de la mujer y la niña.

En el marco regional, México como parte de la Organización de Estados Americanos adquiere compromisos nacionales e internacionales, así el artículo 4º de la Convención Belém Do Pará señala en su primera parte: "El Estado reconocerá el derecho de la mujer al goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos..." Lo que se infiere es la obligación estatal de no interferencia, es decir, una garantía primaria de carácter negativo. Cabe señalar que no solamente es el Estado mexicano quien no debe interferir en los derechos de la mujer y la niña, sino que aplica para todos los involucrados en el ejercicio de éstos y el Estado como ente coactivo debe garantizar que así sea.

En este mismo orden de ideas, se especifican las obligaciones de carácter positivo, el Capítulo Tercero de la Convención denominado Deberes de los Estados, señala en su artículo 7 que los Estados Parte deberán: "...c) incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; f) Establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos; g) Establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces; y h) Adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención"

Como se recordará, los derechos fundamentales pueden ser vulnerados por acción u omisión de los Estados, es decir, cuando se incumple una norma de carácter interna-

cional, o bien se desconoce, se incurre en responsabilidad internacional. Por lo tanto, cada Estado como parte integrante de la comunidad internacional debe propiciar la protección y promoción de la igualdad de género. En cuanto a la defensa, se alude al sistema de garantías, cuando son trasgredidos los derechos, los sujetos recurren en primera instancia a los tribunales nacionales, pero si el reclamo no es aceptado, subsidiariamente pueden recurrir ante el organismo de control de cada instrumento convencional. Lo anterior, conduce al factor de la legitimación, frente a la violación de derechos, el particular afectado, los organismos no gubernamentales, los grupos sociales, el Estado y la comunidad internacional tienen la legitimación para reclamar el cumplimiento del derecho lesionado previsto. Por último, el factor relativo a la jurisdicción, los derechos son subsidiariamente internacionales o regionales, de acuerdo al instrumento jurídico internacional de que se trate. La subsidiaridad se aplica sólo cuando ya se agotó la vía del sistema jurisdiccional nacional, entonces, se acciona el sistema internacional.

Una vez que el Estado cumple en el ámbito de responsabilidad internacional y adopta las medidas legislativas, deberá de trasladarlas a los órganos de ejecución y aplicación.

El marco normativo nacional ofrece una amplia gama de leyes que contemplan aspectos que pretenden atacar la problemática de la desigualdad, asimismo, promete concretar la protección de los derechos de la mujer, como se observa en el Programa Integral para Prevenir, Atender, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las mujeres 2014-2018.

Para esquematizar con mayor precisión las obligaciones del Estado mexicano, se observarán los ámbitos de creación, ejecución y aplicación del derecho para realizar las siguientes acciones:

III. Las Políticas Públicas en materia de Igualdad de Género

El ámbito de ejecución para instaurar la Igualdad de Género como parte de las obligaciones estatales de carácter positivo se reflejará en las políticas públicas. Con el propósito de exponer algunos puntos en aras de lograr la igualdad en este medio, conviene apoyarse en el Derecho Comparado que ofrece una multiplicidad de situaciones para sistematizar acciones concretas. Es importante subrayar –como se dijo líneas arriba– que en el Programa Integral para Prevenir, Atender, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las mujeres 2014-2018, nuestro país ha tenido avances significativos, en virtud de que, ha implementado estrategias puestas en marcha con éxito en otros países.

El Consejo de Europa³ sugiere que para entender la integración general de género (o *mainstreaming* de género), se deberá entender a “la organización, la mejor, el desarrollo y la evaluación de los procesos políticos, de modo que una perspectiva de igualdad de género se incorpore en todas las políticas a todos los niveles y en todas las etapas, por los actores normalmente involucrados en la adopción de medidas políticas”. Es importante subrayar que otra forma de distinguir este aspecto consiste implementar tres estrategias: reparar, adaptar a la medida y transformar (punto medular del *mainstream*).

La reparación –como se ha señalado–, consiste en establecer la igualdad formal entre hombres y mujeres en todos los ámbitos de creación, ejecución y aplicación del derecho. La *adaptación* gravita en tomar las medidas necesarias y servicios específicos para que la mujer pueda desarrollar una vida, familiar, social, profesional, etc. Y por último, la *transformación*, reside en lograr la igualdad de género de manera estructural, es decir, la política pública tiene que reconocer contundentemente la desigual posición de hombres y mujeres en todos los sectores de desarrollo. El procedimiento para llevar a cabo la organización y planificación de las políticas públicas deberá contemplar estructuralmente la *igualdad de oportunidades*, es decir, sensibilizar a todas las esferas de la sociedad como parte de la formación profesional de las mujeres y su función dentro de su núcleo familiar. Dicha sensibilización sólo puede orquestarse bajo el conocimiento y recopilación de datos pertinentes sobre la posición de hombres y mujeres en el reparto de responsabilidades tanto familiares como profesionales.⁴

³ Consejo de Europa (1998), “Mainstreaming de género. Marco conceptual, metodología y presentación de buenas prácticas”, Estrasburgo.

⁴ Según datos de la Encuesta Nacional sobre la Dinámica de las Relaciones en los hogares 2011, los espacios laborales son el tercer ámbito donde las mujeres son violentadas en sus derechos humanos; **26 de cada 100 asalariadas que trabajaron enfrentaron actos de discriminación laboral.**

En 2011, 19.3% de las mexicanas fueron víctimas de acoso y 91.3% de discriminación, de éstas últimas 53.4% **declaró tener menos oportunidades que un hombre para ascender de nivel o puesto**, 52.1% mencionó que **le pagaron menos que a un hombre por el mismo trabajo o puesto**, y 27.9% dijo que **le exigieron una prueba de embarazo.**

A partir de los años ochenta, la participación de las mujeres en los sectores productivos creció aceleradamente ante la necesidad de aportar al ingreso familiar por la pérdida del poder adquisitivo salarial. Actualmente 38.3% de la Población Económicamente Activa está constituida por mujeres, la mayoría de ellas **desempeñan una doble jornada porque además de su empleo son responsables de las labores domésticas.** Pocas mujeres son las que gozan de condiciones laborales adecuadas; 38% de las jóvenes con licenciatura no ejercen su carrera, dos de cada tres profesionistas ganan menos de tres salarios mínimos y las tasas de desocupación son más altas en las mujeres con mayor instrucción).

Muchas de ellas son madres, lo que les impide ascender a puestos de mayor jerarquía y se les castiga por no tener disponibilidad de tiempo, viajar o cambiar de residencia. A esto se suma que **son altamente susceptibles a ser víctimas de hostigamiento o acoso sexual** por parte de sus compañeros y superiores. Sufren lo que las especialistas han llamado el “**Techo de cristal**” que hace referencia metafóricamente al tope invisible generado por estereotipos y las construcciones culturales de la sociedad a través del tiempo, que las mismas mujeres se auto asignan en su crecimiento profesional y laboral. En este sentido el 15.6% de todas las mujeres casadas que han trabajado alguna vez en su vida o que han solicitado empleo, confirman que sí les han pedido una prueba de embarazo, como requisito para la selección e ingreso. Por otra parte, 3.4% de todas las mujeres han sufrido alguna repercusión por haberse embarazado, tales como disminución del salario, despido o la no renovación del contrato. Programa Integral para Prevenir, Atender, Sancionar y Erradicar la Violencia contra las mujeres 2014-2018.

Es decir, trabajo retribuido y no retribuido. Y en esta misma línea retomar la primera reflexión: Las mujeres deben tener los mismos derechos que los hombres para ejercer su derecho para aprovechar las oportunidades que deben ofrecer todos los sectores involucrados.

El objetivo primordial de planificar y organizar las políticas públicas con base en datos de sensibilización, facilitará el establecimiento de medidas concretas para la igualdad de género, y coadyuvará a tomar las medidas legislativas necesarias para mejorar la protección de la mujer.

El último punto de esta reflexión consiste en resaltar la obligación estatal de aplicación del derecho; para ello, se hará referencia a la recién emitida jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

IV. El acceso a la justicia en condiciones de igualdad

La Primera Sala de nuestra Suprema Corte ha determinado que toda litis sea resuelta previendo el derecho de igualdad de género y no discriminación en todos y cada uno de los juicios que se presenten. ¿Es posible que el juzgador ante esta imperante necesidad de equilibrio dentro del proceso emita resolución sin que parezca un trato preferente para una de las partes? La directiva jurisdiccional ordena realizar un estudio del contenido para el caso concreto, y la prioridad fundamental: no es buscar una mayor beneficio sino descubrir el verdadero equilibrio entre las partes, con la predicción de evitar consecuencias que puedan llegar a vulnerar a cualquiera de las partes de un trato menor o incluso aventurarse a revelar las razones por las cuales podrían existir circunstancias apremiantes dentro del juicio.

La tarea será identificar dentro del proceso, si existen situaciones de clara violencia o

⁵ ACCESO A LA JUSTICIA EN CONDICIONES DE IGUALDAD. ELEMENTOS PARA JUZGAR CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. Del reconocimiento de los derechos humanos a la igualdad y a la no discriminación por razones de género, deriva que **todo órgano jurisdiccional debe impartir justicia con base en una perspectiva de género**, para lo cual, debe implementarse un método en toda controversia judicial, **aun cuando las partes no lo soliciten**, a fin de verificar si existe una situación de violencia o vulnerabilidad que, por cuestiones de género, impida impartir justicia de manera completa e igualitaria. Para ello, el juzgador debe tomar en cuenta lo siguiente: i) **identificar** primeramente si existen **situaciones de poder** que por cuestiones de género den cuenta de un desequilibrio entre las partes de la controversia; ii) **cuestionar los hechos y valorar las pruebas desechando cualquier estereotipo o prejuicio de género**, a fin de visualizar las situaciones de desventaja provocadas por condiciones de sexo o género; iii) en caso de que el material probatorio no sea suficiente para aclarar la situación de violencia, vulnerabilidad o discriminación por razones de género, **ordenar las pruebas necesarias para visibilizar dichas situaciones**; iv) de detectarse la situación de desventaja por cuestiones de género, cuestionar la neutralidad del derecho aplicable, así como evaluar el impacto diferenciado de la solución propuesta para **buscar una resolución justa e igualitaria** de acuerdo al contexto de desigualdad por condiciones de género; v) para ello debe aplicar los estándares de derechos humanos de todas las personas involucradas, especialmente de los niños y niñas; y, vi) considerar que el método exige que, en todo momento, se evite el uso del lenguaje basado en estereotipos o prejuicios, por lo que **debe procurarse un lenguaje incluyente** con el objeto de asegurar un acceso a la justicia sin discriminación por motivos de género. Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Época: Décima Época, Tomo II, 29, Abril de 2016, p. 836.

vulnerabilidad y sobretodo estudiar si existe un desequilibrio entre las partes de la controversia, en virtud de que han de tenerse en cuenta las circunstancias, y la respuesta que puede generarse con una resolución que vulnere o no vele por la debida protección e igualdad de las partes.

En este sentido, al encontrarnos ante hechos y pruebas sobre las que verse un proceso, se deberá desechar cualquier estereotipo o prejuicio que pueda llegar a existir no solamente por el juzgador sino por el mismo sistema que prevé un equilibrio. Por esta razón, el órgano jurisdiccional deberá allegarse por todos los medios y mecanismos legales de que pueda hacerse, para agotar aquéllas posibles circunstancias susceptibles de discriminación, violencia o que vulnere a las partes y a la sociedad en general. La jurisprudencia de la Primera Sala de nuestro Máximo Tribunal aporta un gran avance en el velo protector de los derechos humanos y, sobretodo, fortalece al debido proceso, impidiendo un desequilibrio entre las partes que en un momento dado afectaría a la misma sociedad a la que debe proteger. Al considerar estos criterios como referentes fundamentales para nuestros jueces es que nos encontramos un paso adelante en camino hacia la igualdad, principio rector de nuestro sistema judicial, de nuestra Constitución y de nuestro país, en aras de que prevalezca la justicia.

Este último aspecto cumplimenta la obligación estatal de carácter positivo, es decir, generar perspectiva de igualdad de género en el ámbito de aplicación del derecho. Siendo esta protección pieza clave de la correcta aplicación de nuestra Constitución, los Tratados sobre la materia, nuestras leyes y códigos. De esta forma, el juzgador formulará decisiones imparciales que permitan el fortalecimiento de nuestro sistema judicial.

Como se señaló al inicio de este trabajo, es de suma importancia que en las democracias contemporáneas, específicamente, el Estado mexicano alcance la apertura suficiente para legislar y llevar a cabo la correcta aplicación de todo ese enorme catálogo de derechos que contempla la igualdad de género con que cuentan todas las personas. Y en esta dirección, evitar injusticias que en la actualidad laceran a nuestra sociedad.

Magdalena 21, Col. del Valle
México, D.F., C.P. 03100
Tels.: 53 40 46 00

www.tedf.org.mx