

*REQUISITOS DE ELEGIBILIDAD Y JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN MÉXICO**

*Marco Antonio Zavala Arredondo***

Wenn [...] ein Gericht berufen würde [...] die Frage zu entscheiden: ist die Verfassung verletzt oder ist sie nicht, so wäre damit dem Richter zugleich die Befugniß des Gesetzgebers zugewiesen; er wäre berufen, die Verfassung autenthisch zu interpretieren oder materiell zu vervollständigen.

—Otto v. Bismarck

Fragmento del discurso pronunciado ante el parlamento prusiano el 22 de abril de 1863.***

SUMARIO:

I. Introducción; II. El criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación; III. El criterio de la Sala Regional Monterrey del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; IV. El criterio de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación; V. Reflexiones finales; VI. Bibliografía.

* Una primera versión de este texto se presentó ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) a fin de acreditar el ensayo referido en el numeral 3 del punto primero del acuerdo número 11/2012, de 29 de noviembre de 2012, por el que se determina el procedimiento para integrar quince ternas de candidatos a magistrados de Salas Regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (TEPJF).

** Licenciado en Derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México. Magistrado Presidente de la Sala Regional de la II Circunscripción Plurinominal con sede Monterrey del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. Las opiniones aquí vertidas son responsabilidad exclusiva de quien las formula. El autor agradece a Javier Martín Reyes el auxilio brindado en la confección final del documento.

*** KOHL, Horst (ed.). «*Die politischen Reden des Fürsten Bismarck*». Stuttgart, Verlag der J. G. Cotta'schen Buchhandlung, tomo 2 (1862-1865), 1892. p. 172. La traducción de la cita sería la siguiente: «Si [...] a un tribunal se le concede [...] la facultad de decidir cuando existe una violación a la Constitución, entonces se le estarían otorgando las facultades propias del legislador, pues estaría llamado a realizar una interpretación auténtica o incluso a complementarla materialmente». La traducción propuesta se ha visto mejorada con las sugerencias de Andrés Vázquez Murillo, quien también ha tenido que lidiar con la tipografía gótica de la publicación.

Recibido: 20 de febrero de 2013
Aceptado: 25 de febrero de 2013

Resumen:

Si se acepta que las normas constitucionales revisten la forma de principios, que el test de proporcionalidad es la metodología adecuada para interpretarlas y aplicarlas, y que la utilización de éste no conlleva una solución única a todos los problemas, entonces una de las tareas apremiantes de la jurisdicción electoral consiste en definir con claridad la forma en que ha de realizarse el control de constitucionalidad respecto de los actos emitidos por las instancias estatales que cuentan con una legitimidad democrática en su origen. En el presente artículo se analizan tres criterios – sostenidos por diversas instancias encargadas de dicho control en México– en los que la *litis* versó sobre la constitucionalidad de diversos requisitos de elegibilidad. Con base en ello, se ofrece una reflexión final sobre la forma en que podrían construirse métodos interpretativos que –sin mengua del deber de los jueces como garantes últimos de los derechos fundamentales– reconozcan los espacios de definición que a cada uno de los poderes corresponde.

Palabras clave: requisitos de elegibilidad, constitucionalidad, acción de inconstitucionalidad, inelegibilidad.

Abstract:

If the constitutional standards take the form of principles, the proportionality test is the appropriate methodology to interpret and apply them and the usage of it does not lead to a unique solution to all the issues, then one of the electoral jurisdiction immediate tasks is to define with clarity the way the constitutional control should be done regarding the acts issued by the state agencies that have a democratic legitimacy of origin. There are three criteria analyzed in this article- supported by various agencies responsible for such control in Mexico- in which the *litis* referred to about the constitutionality of diverse eligibility requirements. Based on that, a final reflection about how the interpretative methods could be built are given, without dismissing the duty of the judges as final guarantors of fundamental rights- acknowledging the definition areas belonging to each corresponding power.

Key words: eligibility requirements, constitutionality, unconstitutional action, ineligibility.

I. Introducción

Hace poco más de una década, Garzón Valdés sostuvo que, desde una concepción normativa, la función principal de los jueces consiste en "garantizar la estabilidad del respectivo sistema político".¹ También argumentó que en contextos propios de las democracias incipientes, en las que usualmente las sociedades son económicamente heterogéneas, los jueces de los tribunales supremos deben concentrar su función de garantes de la calidad democrática en "la adopción de un paradigma material en la interpretación de los principios constitucionales especialmente aquellos vinculados con la igualdad".² Sin embargo, advirtió, el control de la calidad democrática debe limitarse a las cuestiones vinculadas con los principios básicos del sistema (lo que él denomina el "voto vedado"), sin intervenir en aquellos aspectos que el ordenamiento –mejor dicho, la Constitución– reserva a la negociación política entre los partidos políticos que integran el parlamento, pues de lo contrario la "juridización de la política frustrará la actividad parlamentaria y erosionará el principio básico de la decisión según el principio de la mayoría".³

Algunos años después, Bayón expuso sus reservas a que los jueces deban tener, como propuso Garzón Valdés, un papel preponderante en la consecución de la igualdad material o al establecimiento de una sociedad económicamente homogénea (en tanto requisito indispensable para la consolidación de la democracia), pero sin desconocer su importancia para combatir el abuso o la corrupción de los poderes:

[...] a mi modo de ver la independencia del Poder Judicial debe plasmarse en el respeto al principio de legalidad, la promoción de la seguridad jurídica y la imparcialidad en la aplicación de la ley. A eso (nadas más, pero tampoco nada menos) creo que debería ceñirse en realidad "el papel del Poder Judicial en la transición a

¹ GARZÓN Valdés, Ernesto. «El papel del poder judicial en la transición a la democracia». *Jueces para la Democracia*, (454) : p. 45, noviembre de 2002. Con posterioridad, el estudio se publicó en *Isonomía*, (18): pp. 27-46, abril de 2003, y en MALEM, Jorge; OROZCO, Jesús y VÁZQUEZ, Rodolfo (comps.), «La función judicial. Ética y democracia». Barcelona, TEPJF – Gedisa – ITAM, 2003. pp. 129-145.

² GARZÓN Valdés, Ernesto, *op. cit.*, 2002. p. 51.

³ *Idem.*

la democracia". Me parece, por el contrario, que actuar como "promotores de la igualdad material" —o hacer prevalecer su criterio sobre las delicadas decisiones que puede requerir la "justicia transicional"— tiene que ver más con el activismo que con la independencia judicial. Y el activismo judicial sólo a veces favorece la causa de los derechos y siempre, en cambio, daña a la democracia.⁴

Las opiniones de Garzón Valdés y de Bayón reflejan con claridad la inevitable tensión resultante del "triumfo póstumo de Kelsen sobre Schmitt",⁵ con la consagración, a nivel global, de la garantía jurisdiccional de la Constitución,⁶ derivada de la insuficiencia de los controles parlamentarios o políticos y el desplazamiento de la ley, en tanto expresión de la "voluntad general", como el articulador de los derechos y libertades desde una posición privilegiada, sintetizada en la expresión "principio de legalidad".⁷

⁴ BAYÓN, Juan Carlos. "Algunos comentarios sobre "El papel del poder judicial en la transición a la democracia"". *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (30): pp. 69 y 70, 2007.

⁵ ARAGÓN REYES, Manuel. "La justicia constitucional en el siglo XX: balance y perspectivas en el umbral del siglo XXI". En: AA. VV., *La ciencia del Derecho durante el siglo XX*, México, IJ-UNAM, 1998, p. 203. Para un análisis comparado de las ideas de estos autores, véase: Córdova Vianello, Lorenzo, *Derecho y poder. Kelsen y Schmitt frente a frente*, México, FCE – IJ-UNAM, 2009. Por su parte, en relación a las tensiones producidas por la concurrencia de los modelos democrático y constitucional, véase: SALAZAR Ugarte, Pedro. "La democracia constitucional. Una radiografía teórica". México, FCE – IJ-UNAM, 2006.

⁶ Jackson y Tate destacan que los casos que ejemplifican el control de la constitucionalidad de las leyes (y su impacto en las políticas públicas) pueden incrementarse hasta incluir prácticamente cualquier país que cuente con una judicatura independiente. Jackson, Donald W. y Tate, C. Neal, "Comparative Judicial Review and Public Policy". Westport, Greenwood Press, 1992. p. 11. Sobre los alcances de la justicia constitucional en el orbe y sus distintos modelos, pueden consultarse como referencia: FERNÁNDEZ RODRÍGUEZ, José Julio. "La justicia constitucional europea en el siglo XXI". Madrid, Tecnos, 2002; ROUSSEAU, Dominique. "La justicia constitucional en Europa". trad. esp. de Isabel Ortiz Pica, Madrid, CEPC, 2002; GONZÁLEZ RIVAS, Juan José. "Análisis de los sistemas de jurisdicción constitucional". Madrid, CEPC, 2001; y LÖSING, Norbert. "La jurisdiccionalidad constitucional en Latinoamérica". trad. esp. de Marcela Piazzola Gil, Madrid, Konrad Adenauer Stiftung - Dykinson, 2002.

⁷ "El llamado "principio de legalidad" es hoy, en efecto, completamente insustituible para el funcionamiento del Estado [...] Pero, por debajo de esa apariencia externa, han surgido dos fenómenos que han afectado gravemente a la situación privilegiada de la ley. Uno es el resuelto destacamiento sobre su valor normativo, hasta ahora supremo, de una norma suprallegal [la Constitución]". GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. "Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas". Madrid, Civitas, 1999. pp. 39 a 40. Especialmente en la concepción francesa, que acabaría por influir a la Europa continental tras la Revolución Francesa, el legislador se erigiría como "el auténtico intérprete de los derechos del hombre". STARCK, Christian. "Jurisdicción constitucional y derechos fundamentales". Madrid, Dykinson, 2011. p. 250. Tocante al proceso de debilitamiento del papel de la ley, véase a: PRIETO SANCHÍS, Luis. "Del mito a la decadencia de la ley. La ley en el Estado constitucional". En su: *Ley, principios, derechos*, Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas – Universidad Carlos III de Madrid – Dykinson, 1998. pp. 5-45.

En la actualidad, pues, cada interpretación judicial de la ley debe tener en consideración los principios constitucionales,⁸ tarea que ha supuesto una dificultad notable, pues la intelección de los textos constitucionales, pese a compartir algunos de los problemas que se presentan en la interpretación de las leyes,⁹ constituye una actividad con perfiles propios, tanto por la especial estructura abierta que identifica a las normas constitucionales, como por la variedad de métodos interpretativos (diversos a los tradicionales que son insuficientes a estos propósitos) y la inexistencia de criterios homogéneos en su aplicación.¹⁰ A profundizar la diferenciación ha venido la transformación en la concepción de los derechos fundamentales, que sin perder el carácter liberal de derechos públicos subjetivos,¹¹ ahora también se les entiende como principios objetivos que recogen un sistema de valores, el cual orienta la actuación de todos los entes públicos y que condiciona, inclusive, todo el orden social. Esta doctrina tiene su origen en los trabajos de Smend publicados en el primer tercio del siglo XX, la cual sería asumida posteriormente por el Tribunal

⁸ ALEXY, Robert y DREIER, Ralf. "Statutory interpretation in the Federal Republic of Germany". En: MACCORMICK, D. Neil y SUMMERS, Robert (eds.), *Interpreting Statutes. A Comparative Study*, Aldershot, Dartmouth – Ashgate, 1991. p. 112.

⁹ En términos generales, las complicaciones pueden derivarse del "lenguaje de la ley" (ambigüedad de las palabras empleadas, vaguedad de los términos lingüísticos o la utilización de conceptos jurídicos indeterminados con poco contenido descriptivo y abiertos en su determinación valorativa –*valuative openness*–) o a factores provenientes de la estructura del sistema legal (las antinomias normativas y las lagunas jurídicas, así como, en los sistemas jurídicos codificados, la consistencia y coherencia, la falta de completitud del derecho escrito y la eventual obsolescencia de la codificación). *Ibid*, pp. 74 y ss.

¹⁰ Véase, para un panorama de estos temas, a HESSE, Konrad. "La interpretación constitucional". En su: *Escritos de Derecho Constitucional*, trad. esp. de Pedro Cruz Villalón, 2ª ed., Madrid, CEC, 1992. pp. 31-54. También consultable en una recopilación que, con el mismo título, han publicado en el 2011 el CEPC y la Fundación Coloquio Europeo, con la selección y traducción de Pedro Cruz Villalón y Miguel Azpitarte Sánchez (pp. 57-75); STERN, Klaus. "Derecho del Estado de la República Federal Alemana". trad. esp. de Javier Pérez Royo y Pedro Cruz Villalón, Madrid, CEC, 1987. pp. 280 a 304; BÖKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. "Los métodos de la interpretación constitucional". En su: *Escritos sobre Derechos Fundamentales*, trad. esp. de Juan Luis Requejo Pagés e Ignacio Villaverde Menéndez, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1993. pp. 13-43; DÍAZ Revorio, Francisco Javier. "La "Constitución Abierta" y su interpretación". Lima, Palestra, 2004. pp. 231 a 276; y SAGÜÉS, Néstor Pedro. "La interpretación judicial de la Constitución". 2ª ed., Buenos Aires, Lexis Nexis, 2006. pp. 143-163.

¹¹ En relación a la noción de derecho subjetivo, véase JELLINEK, Giorgio. "Sistema dei diritti pubblici subbietivi". trad. italiana a la 2ª ed. alemana de Gaetano Vitagliano, Milano, Società Editrice Libreria, 1912; y DABIN, J., "El derecho subjetivo". trad. esp. de Francisco Javier Osset, Granada, Comares, 2006.

Constitucional Federal alemán y, desde esta plataforma, difundida al resto de Europa y a los países latinoamericanos.¹²

Efectivamente, la dotación de contenido axiológico a las normas constitucionales, especialmente las relativas a derechos fundamentales, ha traído consigo el alejamiento "a la lógica de la subsunción y la propensión de la jurisprudencia de los tribunales a la justicia del caso

¹² Sobre las ideas de Smend véase: SMEND, Rudolf, "Derecho constitucional y Constitución". trad. esp. de José Ma. Beneyto Pérez, Madrid, CEC, 1985. pp. 225 a 235; BRAGE Camazano, Joaquín. "Rudolf Smend: un constitucionalista lúcido en las repúblicas de Weimar y Bonn". En su: Ensayos sobre la libertad de expresión, de ciencia y de cátedra como derecho fundamental sobre el Tribunal Constitucional Federal Alemán, trad. esp. de Joaquín Brage Camazano, México, IJ-UNAM, 2005. pp. XI-LX; y BRAGE Camazano, Joaquín. "La doctrina de Smend como parte de inflexión de la hermenéutica y concepción de los derechos fundamentales por los tribunales constitucionales a partir de la segunda posguerra". *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, (11): pp. 95-123, enero-junio de 2009. De la jurisprudencia alemana destacan las sentencias en los casos *Elfes* (BVerfGE 6, 32) y *Lüth* (BVerfGE 7, 198): Menzel, Jörg (comp.), *Verfassungsrechtsprechung*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2000, pp. 76 a 83 y 97 a 107, y las traducciones parciales consultables en SCHWABE, Jürgen. "Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán. Extractos de las sentencias más relevantes". trad. esp. de Marcela Anzola Gil y Emilio Maus Ratz, México, Konrad Adenauer Stiftung, 2009. pp. 56-59 y 202-207. Véase también: LUCAS Verdú, Pablo. "El sentimiento constitucional (Aproximación al estudio del sentir constitucional como modo de integración política)". Madrid, Reus, 1985. pp. 170 y ss.; HÄBERLE, Peter. "La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales". trad. esp. de Joaquín Brage Camazano, Madrid, Dykinson, 2003. pp. 7 y ss.; HÄBERLE, Peter. "La libertad fundamental en el Estado constitucional". trad. esp. de Jürgen Saligmann y César Landa, Granada, Comares, 2003. pp. 31 y ss.; HESSE, Konrad. "Significado de los derechos fundamentales". En: BENDA et al., "Manual de Derecho Constitucional". trad. esp. de Antonio López Pina, Madrid, IVAP – Marcial Pons, 1996. pp. 89-94; PÉREZ ROYO, Javier. "Curso de Derecho Constitucional", 12ª ed., Madrid, Marcial Pons, 2010. pp. 195 y ss.; DIEZ-PICAZO, Luis María. "Sistema de derechos fundamentales". 2ª ed., Madrid, Thomson-Civitas, 2005. pp. 42-44; VIERA DE ANDRADE, José Carlos. "Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976", 2ª ed., Coimbra, Almedina, 2001. pp. 109-166; QUEIROZ, Cristina M. M. "Direitos Fundamentais (Teoria Geral)", Coimbra, Coimbra Editora, 2002. pp. 68-75; GOMES Canotilho, J.J. "Direito Constitucional e Teoria da Constituição". 7ª ed., Coimbra, Almedina, 2003. pp. 1253-1261; PACE, Alessandro. "Problemática delle libertà costituzionali. Parte generale". 2ª ed., Pavoda, CEDAM, 1990 (reimpresión 2001). pp. 20 y ss.; PIZZORUSSO, Alessandro. "Lecciones de Derecho constitucional". trad. esp. de Javier Jiménez Campo, Madrid, CEC, 1984. tomo I, pp. 101 y ss. (por cuanto analiza los derechos de libertad conjuntamente con los principios fundamentales del ordenamiento constitucional por su interacción recíproca y su dependencia de los desarrollos normativos ulteriores); ALONSO García, Enrique. "La interpretación de la Constitución". Madrid, CEC, 1984. pp. 277 y ss.; GAVIRIA Díaz, Carlos. "Sentencias. Herejías constitucionales". Bogotá, FCE, 2002. pp. 63-71; y SILVA Meza, Juan N. y SILVA García, Fernando. "Derechos fundamentales. Bases para la reconstrucción de la jurisprudencia constitucional". México, Porrúa, 2009. pp. 23 y ss. Los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos contienen prescripciones que son deudoras de esta concepción específica de los derechos fundamentales, por cuanto los deberes estatales de "garantizar" el libre y pleno ejercicio de los derechos y libertades reconocidas por este instrumento, así como de adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacerlos efectivos, son consecuencia directa del reconocimiento de los derechos humanos fundamentales como principios objetivos del ordenamiento jurídico en su conjunto. Véase la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*. Fondo. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4.

concreto."¹³ En la medida en que se entiende que esas normas constitucionales tienen la naturaleza de principios¹⁴ y que en la generalidad de las situaciones jurídicamente relevantes pueden concurrir –incluso con finalidades aparentemente opuestas– dos o más normas-principio, la tendencia para la solución de esta clase de conflictos ha venido encontrándose en la consideración imparcial de "los aspectos contrapuestos de una cuestión o el equilibrio entre el peso de dos cosas",¹⁵ como si se tratara de antinomias contingentes o en concreto.¹⁶

Por ello no sorprende que, en los últimos cincuenta años, en el enjuiciamiento de la regularidad constitucional de las leyes y de la actuación de las autoridades se haya afianzado destacadamente, como parámetro de control, el principio de proporcionalidad.¹⁷ Esta herramienta permite analizar si una intervención pública es, primero, susceptible de alcanzar la finalidad perseguida; segundo, necesaria o imprescindible al no haber otra medida menos restrictiva de la esfera de libertad de los gobernados; y, tercero, proporcional (en sentido restricto) o equilibrada por derivarse de dicha medida más ventajas o beneficios para el interés general que perjuicios sobre los otros bienes o valores constitucionalmente involucrados.¹⁸

¹³ LARENZ, Karl. "Metodología de la ciencia del derecho". trad. esp. de la 4ª ed. alemana por Marcelino Rodríguez Molinero, Barcelona, Ariel, 1994. p. 141. Prieto Sanchís advierte que "ponderación y subsunción son cosas distintas", pero no que "sean incompatibles o que haya que optar por una y otra", pues en un esquema ordinario de aplicación de las normas se presentan en fases sucesivas (subsunción "en sentido débil" —ponderación—subsunción). Véase: PRIETO Sanchís, Luis. "Apuntes de teoría del Derecho". Madrid, Trotta, 2005. pp.149 y s.

¹⁴ Principios tanto en su entendimiento como normas fundamentales y como normas estructuralmente indeterminadas. Véase al respecto: GUASTINI, Riccardo. "Teoría e ideología en la interpretación constitucional" trad. esp. de Miguel Carbonell y Pedro Salazar, Madrid, Trotta, IJ-UNAM, 2007. pp. 73 y ss.

¹⁵ PRIETO Sanchís, Luis. "Justicia constitucional y derechos fundamentales". Madrid, Trotta, 2003. p. 191.

¹⁶ *Ibid.*, p. 178. También en PRIETO Sanchís, Luis. "Apuntes...". *op. cit.*, pp. 143 y ss.

¹⁷ De hecho, el test de proporcionalidad es más antiguo que la Constitución alemana de Bonn, pues fue desarrollado a finales del siglo XIX por los tribunales administrativos en casos en los que la ley concedía discreción a la policía o regulaba sus actividades de forma muy vaga. GRIMM, Dieter. "Proportionality in Canadian and German Constitutional Jurisprudence", *University of Toronto Law Journal*, vol. 57, (2): pp. 384 y ss, primavera de 2007.

¹⁸ Sobre el tema, véase: BARNES, Javier. "Introducción al principio de proporcionalidad en el Derecho comparado y comunitario", *Revista de Administración Pública*, (135): pp. 495-535, septiembre-diciembre 1994; STONE SWEET, Alec y MATHEWS, Jud, "Proportionality Balancing and Global Constitutionalism", *Columbia Journal of Transnational Law*, (47): pp. 73-165, 2008.; y BERNAL Pulido, Carlos. "El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales". 3ª ed., Madrid, CEPC, 2007. La doctrina judicial estadounidense no ha desarrollado un método equivalente al test de proporcionalidad, pues la ponderación

Al paso de los años, la consolidación de la ponderación como técnica en Alemania no ha evitado algunas de las críticas que desde un principio se le han achacado: el aumento de la inseguridad jurídica, la imprevisibilidad e incluso arbitrariedad en los casos límite y la sustitución del legislador por el Tribunal Constitucional.¹⁹ Esta corriente cuenta con exponentes de la talla de Habermas²⁰ y Böckerförde,²¹ aunque sus críticas han encontrado réplica en la autorizada pluma de Alexy, defensor de las normas constitucionales de derechos fundamentales como mandatos de optimización y del test de proporcionalidad como vehículo adecuado para enjuiciar sus limitaciones y concreciones.²²

Todo lo anterior se trae a colación con el único propósito de ofrecer el marco teórico-práctico sobre el que se desarrolla este trabajo. En términos generales, se analizarán tres criterios sostenidos por distintas instancias encargadas del control jurisdiccional de la regularidad constitucional de

o *balancing* podría identificarse solamente con el tercero de los elementos del llamado también principio de proporcionalidad. Sobre el origen y evolución de la ponderación en los EE. UU., véase a: ALEINIKOFF, Alexander. "Constitutional Law in the Age of Balancing". *The Yale Law Journal*, vol. 96, (5), abril 1987, pp. 943-1005. Existe versión castellana: ALEINIKOFF, T. Alexander. "El derecho constitucional en la era de la ponderación". trad. esp. de Jimena Aliaga Gamarra, Lima, Palestra, 2010. Sobre la aplicación del principio de proporcionalidad en México, pueden consultarse: VILLASEÑOR Goyzuela, Claudia Alejandra. "Proporcionalidad y límites de los derechos fundamentales. Teoría general y su reflejo en la jurisprudencia mexicana". México, Porrúa – ELD – Universidad Complutense de Madrid, 2011; y SÁNCHEZ Gil Rubén. "El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia mexicana". En: CARBONELL, Miguel y GRANDÉZ Castro, Pedro P. (eds.), *El principio de proporcionalidad en el derecho contemporáneo*, Lima, Palestra, 2010, pp. 217-256.

¹⁹ OSSENBUHL, T.. "Abwägung im Verfassungsrecht". *Abwägung im Recht*, Erbuth, W. (Hrsg.), Carl Heymanns, Köln, 1996. p. 33 (citado por González Pascual, Maribel, *El Tribunal Constitucional alemán en la construcción del espacio europeo de los derechos*, Cizur Menor, Civitas – Thomson Reuters, 2010, p. 61).

²⁰ HABERMAS, Jürgen, "Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de la teoría del discurso", 6ª ed., Madrid, Trotta, 2010. pp. 326 y ss.

²¹ BÖCKERFÖRDE, Ernst-Wolfgang. "Diritti fondamentali come norme di principio. Sulla situazione attuale della dogmatica dei diritti fondamentali". En su: Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoría della costituzione e di diritto costituzionale, trad. it. de Omar Brino y otros, Milano, Giuffrè, 2006, pp. 209-262.

²² ALEXY, Robert. "A Theory of Constitutional Rights". trad. ing. de Julian Rivers, Oxford University Press, Oxford, 2002. pp. 388-425; la traducción española al "Epílogo a la teoría de los derechos fundamentales", a cargo de Carlos Bernal Pulido, se publicó por primera ocasión en la REVISTA ESPAÑOLA DE DERECHO CONSTITUCIONAL, año 22, (66): pp. 13-64, septiembre-diciembre 2002; después apareció monográficamente por el Centro de Estudios del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid, 2004; para finalmente ser incorporada en la 2ª ed. española de la "Teoría de los derechos fundamentales". Madrid, CEPC, 2007. pp. 511-562. Fragmentos de la defensa realizada por Alexy también se encuentran en: ALEXY, Robert, "Ponderación, control de constitucionalidad y representación", En: Andrés Ibañez, Perfecto y Alexy, Robert, *Jueces y ponderación argumentativa*, México, III-UNAM, 2006, pp. 1-18.

las leyes electorales, en torno al derecho a ser votado. Estos pronunciamientos muestran nítidamente las complejidades inherentes al despliegue de las normas constitucionales sobre derechos fundamentales como derechos subjetivos y principios objetivos, así como de su tutela a través de los controles abstracto y concreto.

El derecho de sufragio, en su vertiente pasiva, se encuentra reconocido en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), cuando se afirma que es derecho del ciudadano "[p]oder ser votado para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley".²³ En los criterios que aquí se analizan y comentan, la *litis* versó sobre la constitucionalidad de algunos de los requisitos de elegibilidad previstos para ser electos a ciertos cargos representativos.

El primer criterio está contenido en la acción de inconstitucionalidad 32/2011, resuelta por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) 8 de diciembre de 2011,²⁴ y en la que se estudiaron los requisitos de elegibilidad contemplados en la legislación de Morelos. El segundo corresponde a la Sala Regional Monterrey del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (SMTEPJF), al resolver el 28 de junio de 2012 el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano SM-JDC-591/2012 y los juicios de revisión constitucional electoral SM-JRC-24/2012 y SM-JRC-25/2012, en los que se estudió la regularidad constitucional de los requisitos establecidos en la legislación de San Luis Potosí.²⁵ Finalmente, el tercer criterio es el que sostuvo la Sala Superior (SSTEPJF) el 21 de noviembre del mismo año, al resolver

²³ El decreto por el que se reforma y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia política, publicado en el *Diario Oficial de la Federación (DOF)* el 9 de agosto de 2012, incorporó a esta fracción, como segundo enunciado, el derecho específico de partidos políticos y ciudadanos para solicitar el registro de candidaturas ante la autoridad electoral. El derecho a ser "nombrado para cualquier empleo o comisión [...] teniendo las calidades que establezca la ley", que anteriormente acompañaba a la prerrogativa ciudadana de ser votado en la primera fracción de este precepto constitucional, ahora se encuentra en la fracción VI. Como las sentencias aquí comentadas se refieren a situaciones acontecidas al amparo de la redacción anterior del artículo 35 constitucional, toda referencia a este dispositivo deberá entenderse realizada al texto vigente en aquel entonces.

²⁴ La sentencia fue publicada en el *DOF* el 16 de febrero de 2012.

²⁵ Todas las sentencias del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación son consultables en su página web: www.te.gob.mx.

el recurso de reconsideración SUP-REC-238/2012, relativo a los requisitos de elegibilidad en Tabasco.

En los casos mencionados se advierte el empleo, en mayor o menor medida, del test de proporcionalidad para analizar la constitucionalidad de diversas disposiciones que establecen requisitos de elegibilidad impuestos a ciudadanos que, concomitantemente, tienen la calidad de servidores o funcionarios públicos. Las sentencias ilustran cómo la amplia diversidad de enfoques a partir de los cuales se acomete la aplicación del juicio de proporcionalidad condiciona el resultado dicho ejercicio, incluso cuando las normas analizadas guardan gran similitud. A partir de los elementos advertidos se ofrecerá una reflexión final, un simple esbozo, sobre el derrotero que podría construirse para delinear con mejor precisión el tema, en aras de ir construyendo métodos que –sin mengua del deber de los jueces y tribunales como garantes últimos de los derechos humanos– permitan el ejercicio de las atribuciones constitucionales que están reconocidas por la propia Constitución a otras instancias estatales, especialmente las que cuentan con una legitimidad democrática en su origen.²⁶ Pero antes de realizar el análisis de los referidos criterios, conviene hacer alguna precisión relacionada con el concepto de "requisitos de elegibilidad".

Como los ordenamientos jurídicos son el producto de contextos y circunstancias históricas, sociales, políticas e institucionales,²⁷ las distintas

²⁶ La preocupación, como esperamos haber expuesto con claridad, no es gratuita ni se trata de alguna ocurrencia personal que encierre prejuicios propios de estadios ya superados, sino un tema que reiteradamente es abordado por autores de reconocida prosapia. Véase, por ejemplo, a: SCHNEIDER, Hans Peter. «*Jurisdicción constitucional y separación de poderes*». En su: *Democracia y Constitución*, trad. esp. de Angela Collado y otros, Madrid, CEC, 1991, pp. 195-222; SCHNEIDER, Hans Peter, «*El tribunal Constitucional Federal alemán entre la justicia y la política*», *Revista Vasca de Administración Pública*, (31): pp. 103-106, 1991; HÄBERLE, Peter. «*El tribunal Constitucional como poder político*». En: HESSE, Konrad y HÄBERLE, Peter, *Estudios sobre la jurisdicción constitucional* (con especial referencia al Tribunal Constitucional alemán), trad. esp. de Joaquín Brage Camazano, México, Porrúa – Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2005, pp. 91-123; y HESSE, Konrad. «*Los límites funcionales de la justicia constitucional*». En su: *Escritos de Derecho Constitucional*, trad. esp. de Pedro Cruz Villalón, 2ª ed., Madrid, CEC, 1992, pp. 177-188.

²⁷ Como en forma certera alerta ARAGÓN Reyes, Manuel. «*Derecho electoral: Sufragio activo y pasivo*». En: Nohlen, Dieter *et al.* (comps.), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, 2ª ed., México, IIDH – Universidad de Heidelberg – International IDEA – TEPJF – IFE – FCE, 2007, pp. 186 y 187.

realidades normativas poco se compadecen de los tipos puros acuñados por la doctrina. Tal es el caso del Derecho positivo mexicano, en donde la expresión "requisitos de elegibilidad", recogida tanto en los textos legislativos como en la doctrina y en la jurisprudencia, comprende no sólo las prohibiciones en las cuales se tutela la equidad en la contienda electoral y la libertad del sufragio, sino en general, toda aquella calidad exigida constitucional y legalmente al amparo de la fracción II del artículo 35 de la CPEUM, e incluso, aquellas circunstancias previstas en la normatividad como constitutivas del derecho de sufragio pasivo. Consecuentemente, con esta frase se aluden aspectos de capacidad, inelegibilidad, incompatibilidad e inhabilidad, lo que ha producido una delimitación confusa.²⁸ Más aún, en los últimos años la noción de "requisitos de elegibilidad" se ha extendido en nuestro país para abarcar las exigencias previstas en los estatutos de los partidos políticos que modulan y condicionan la participación de los ciudadanos en los procesos internos de selección de candidatos; cuestión que parecen aceptar, sin mayor problema, tanto un sector de la doctrina,²⁹ como las máximas instancias judiciales del país en la materia.³⁰

Tomando en cuenta lo anterior, no es ocioso enfatizar que aquí empleamos la expresión "requisitos de elegibilidad" en su connotación estricta, es decir, como aquellos límites o condiciones impuestos al derecho de sufragio pasivo en aras de garantizar la igualdad de oportunidades de los distintos contendientes en una elección.

²⁸ Sobre esta cuestión ya nos hemos ocupado anteriormente y propuesto una sistematización conforme al Derecho mexicano. ZAVALA Arredondo, Marco Antonio. "Comentario al Artículo 55". En: AA. VV., Derechos del pueblo mexicano. México a través de sus Constituciones, México, Cámara de Diputados – SCJN - Senado de la República – IFE – TEPJF - Miguel Ángel Porrúa, 2012, tomo III, pp. 687-745.

²⁹ PICCATO Rodríguez, Antonio Octavio. "El sufragio pasivo". En: SERRANO Migallón, Fernando (coord.), Derecho Electoral, México, Facultad de Derecho de la UNAM – Porrúa, 2006, pp. 89 y ss.

³⁰ Por parte de la SCJN, la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 61/2008 y sus acumuladas, resuelta de 8 de julio, publicada en el *DOF* el 3 de octubre siguiente. Sólo el Ministro Sergio A. Valls Hernández rechazó un entendimiento extensivo de la expresión "requisitos de elegibilidad" en el ámbito interno de los partidos políticos. Véase su voto particular publicado en el *DOF* el 3 de marzo de 2009. Por cuanto a la SSTEPJF, consúltese la sentencia dictada en el SUP-JDC-370/2005, de 6 de julio de 2005.

II. El criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Normalmente, en las acciones de inconstitucionalidad el análisis de normas que inciden de alguna forma u otra en el ejercicio del derecho a ser votado se ha centrado en verificar si la norma objeto de impugnación encuadra dentro del concepto de "calidad" del artículo 35, fracción II, de la CPEUM; o bien, si la "calidad" requerida se ajusta a los parámetros de razonabilidad por virtud de los cuales se justifique la restricción a un derecho fundamental.

Sin embargo, en la acción de inconstitucionalidad 32/2011,³¹ la SCJN declaró la invalidez del artículo 117, fracción V, párrafo primero, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos,³² por considerar que se violentó el principio de igualdad y no discriminación, al excluir, sin causa justificada, a los empleados del Poder Legislativo Local de la obligación de separarse de sus cargos, con al menos 90 días antes del día de la elección, para poder ser electo –válidamente– miembro de un ayuntamiento o ayudante municipal. Lo novedoso de este precedente de la SCJN es la manera en la cual es estudiado el requisito (negativo) de elegibilidad materia de la controversia, pues se centra en analizar la norma a la luz del principio (genérico) de igualdad, y no –al menos no de manera

³¹ El proyecto fue aprobado por unanimidad de 11 votos en relación con los resolutivos, aunque con salvedades de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza. Formularon votos concurrentes los señores Ministros Ortiz Mayagoitia, Aguilar Morales y Aguirre Anguiano, los cuales se publicaron en el *DOF* en la misma fecha. A luz de las intervenciones de los Ministros que formularon salvedades durante la discusión del asunto (véase la versión taquigráfica del jueves 8 de diciembre de 2011, consultable en www.scjn.gob.mx), las consideraciones torales, las que definen el sentido de lo resuelto, no tendrían carácter vinculante, de acuerdo con lo sostenido en la jurisprudencia 94/2011, de rubro «**JURISPRUDENCIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. TIENE ESE CARÁCTER Y VINCULAN AL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN LAS CONSIDERACIONES SUSTENTADAS EN UNA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD CUANDO SE APRUEBAN POR OCHO VOTOS O MÁS**» (9ª Época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, libro III, diciembre de 2011, tomo 1, p. 12). Lo anterior se corrobora en la publicación de la ejecutoria en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta* (10ª época, libro X, tomo 1, julio de 2012, Pleno y Primera Sala, p. 34), en donde se indica que el considerando quinto se aprobó por mayoría de 6 votos, con las salvedades de los Ministros Aguirre Anguiano y Aguilar Morales.

³² También se declaró la invalidez, como consecuencia, del artículo segundo transitorio del decreto número 1371, publicado en el *Periódico Oficial 'Tierra y Libertad', órgano del gobierno del Estado Libre y Soberano de Morelos*, el 19 de octubre de 2011.

directa— a partir del principio (específico) de equidad en la contienda electoral, en el que se suele encuadrar la justificación de los requisitos de elegibilidad "en sentido estricto".

Conviene tener presente que la Constitución de Morelos preveía, antes de la reforma, como requisito de elegibilidad, "[n]o ser funcionario o empleado de la Federación, del Estado o de los Municipios si no se separan de sus respectivos cargos noventa días antes del día de la elección". Merced de la modificación al artículo 77, fracción V, se mantuvo el deber de separación con la antelación indicada para los funcionarios o empleados de la Federación o de los municipios, mientras que en el ámbito estatal se circunscribió la exigencia a los funcionarios o empleados "del Poder Ejecutivo o del Poder Judicial".

El Partido Acción Nacional (PAN), actor en la acción de inconstitucionalidad, planteó que la nueva disposición contravenía a la Carta Magna, pues implicaba un "trato desigual de dos situaciones jurídicas iguales". En última instancia, lo que el partido actor planteaba con el tratamiento diferenciado de los funcionarios y empleados del Poder Legislativo Local, respecto del resto, es que también los recursos humanos y materiales de los que los legisladores [...] disponen —y que igualmente provienen del erario— pueden destinarse al propósito aludido; habida cuenta que los legisladores también ejercen recursos públicos en el ejercicio de sus actividades, como sucede con los fondos que reciben para ciertas actividades de atención a la sociedad.

Como se ve, en el fondo, el alegato descansaba en la eventual conculcación del principio de equidad en la contienda electoral.

La SCJN acogió en lo sustancial los argumentos del partido demandante, como resultado de aplicar un "test de igualdad [...] únicamente en relación con los ciudadanos que, además, tienen la calidad de servidores públicos y no con respecto a los ciudadanos que no tienen esa calidad".³³ En el

³³ Es importante destacar que la SCJN empleó el test de razonabilidad o proporcionalidad bajo un escrutinio estricto, por tratarse de una norma que tiene una importante proyección en los derechos humanos de índole político-electoral reconocidos por la CPEUM y los tratados internacionales ratificados por el Estado mexicano.

juicio de proporcionalidad, que no pasó de su primera fase, se concluyó que la medida legislativa diferenciadora no era idónea para la consecución de la finalidad pública pretendida –la preservación de la integridad o funcionamiento de los poderes públicos– en virtud de que las razones con las cuales se sustentó la reforma "son aplicables a todos ellos [los servidores públicos], sean del orden federal, estatal o municipal, por lo que no resulta constitucionalmente razonable y, por lo tanto, válida, la desigualdad normativa que se establece".³⁴

III. El criterio de la Sala Regional Monterrey del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

Como viene siendo ya una constante en la justicia electoral mexicana –así como en otras materias– los criterios asumidos por los tribunales son

Debe destacarse también el método empleado por la SCJN para analizar la violación al principio de igualdad, que de entre los distintivos enfoques que ofrece una visión comparada, se aproxima más a una de las vertientes jurisprudenciales actuales del Tribunal Constitucional Federal alemán –aplicación del principio de proporcionalidad, en lugar del criterio original, tomado de las ideas de Leibholz, y cercano a la doctrina judicial norteamericana en el tema, que reducía el examen a constatar si había o no arbitrariedad en la medida, es decir, la inexistencia de un fundamento razonable, objetivo y claro–. Véase al respecto: VILLACORTA Mancebo, Luis. «Principio de igualdad y legislador: arbitrariedad y proporcionalidad como límites (probablemente insuficientes)». *Revista de Estudios Políticos*, (130): pp. 35-75, octubre-diciembre 2005; BERNAL Pulido, Carlos. «El juicio de igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional». En su: *El derecho de los derechos. Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005, pp. 255-283; FROMONT, Michel. «Los cambios de jurisprudencia en la Corte Constitucional Federal de Alemania», en AA. VV., *El valor de la jurisprudencia como fuente creadora del derecho*, Madrid, European Research Center for Comparative Law – Dykinson, 2012, pp. 192-194; GAVARA de Cara, Juan Carlos. «Contenido y función del término de comparación en la aplicación del principio de igualdad». Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2005; y CHEMERINSKY, Erwin. «Constitutional Law». 3ª ed., Nueva York, Wolters Kluwer, 2009, pp. 717-748.

³⁴ Debe advertirse que, en la parte final del considerando quinto en la acción de inconstitucionalidad 32/2011, por momentos se hacen afirmaciones que involucran la corrección de la medida legislativa tildada de inconstitucional, pero en relación con el ejercicio del derecho de sufragio pasivo, como si lo que se estuviere analizando es la restricción en sí misma del derecho político-electoral. Así, por ejemplo, se encuentran afirmaciones como la siguiente: «dado que lo que se pretende es mantener la integridad o funcionamiento de los poderes públicos, la medida legislativa que interfiere con el derecho fundamental a ser votado no es idónea para alcanzar el fin propuesto». Y es que, en propiedad, no se analizaba la «interferencia» en el ejercicio del derecho a ser votado, porque desde el punto de vista de esta prerrogativa ciudadana, habría poco lugar para discutir que la reducción del universo de servidores públicos involucrados en el requisito de elegibilidad se traducía en menor interferencia del derecho. La SCJN se propuso analizar los planteamientos de invalidez a partir del principio de igualdad, lo que requería el análisis relacional de dos situaciones, y constatar a partir de la comparación si la diferenciación era objetiva y constitucionalmente válida, así como idónea y proporcional. Consúltense: RUBIO Llorente, Francisco. «La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Introducción». En su: *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*, 2ª ed., Madrid, CEC, 1997, p. 608.

invocados (con mejor o peor fortuna) en casos análogos, especialmente cuando se presentan circunstancias que pueden redundar en un beneficio directo para quien presenta la demanda.³⁵ Es el caso de lo resuelto en la acción de inconstitucionalidad 32/2011, cuyas consideraciones han sido sacadas del contexto en el que fueron expuestas, para pretender que se declaren inelegibles a candidatos ganadores, aun cuando la razón por la cual se pretenda la inelegibilidad no se encuentre prevista en forma explícita en la legislación aplicable.³⁶ En términos generales, se ha argumentado que la interpretación constitucional de la SCJN permite concluir que – como exigencia para garantizar la igualdad de oportunidades en la campaña electoral para los contendientes– los legisladores se encuentran imposibilitados de ser electos válidamente, al igual que otros servidores públicos (éstos sí contemplados en la norma).

Así parece haberlo entendido la SMTEPJF, al resolver los juicios identificados con las claves SM-JDC-591/2012, SM-JRC-24/2012 y SM-JRC-25/2012, que requerían definir el alcance normativo del artículo 118, fracción II, de la Constitución Política del Estado de San Luis Potosí, según el cual, están impedidos para ser miembros propietarios o suplentes de los ayuntamientos, "[l]os funcionarios de nombramiento estatal o municipal con atribuciones de mando y en ejercicio de autoridad".³⁷ En los tres asuntos, distintos actores (un ciudadano en un caso, partidos políticos en los otros) habían intentado –infructuosamente– en las dos instancias de la jurisdicción electoral estatal, obtener la revocación de los registros de los candidatos a presidentes municipales de Rioverde, Ciudad Valles y Huehuetlan, por considerarlos inelegibles ya que, aseguraban, tenían la calidad de diputados locales y no se habían separado definitivamente del encargo con la anticipación prevista por la Constitución de la entidad.

³⁵ Especialmente cuando se presenta lo que Hasen llama "margen de litigio". HASEN, Richard L. *The Voting Wars. From Florida 2000 to the Next Election Meltdown*, New Haven & London, Yale University Press, 2012. pp. 131 y ss.

³⁶ Véanse, por ejemplo, las sentencias correspondientes a los expedientes SX-JIN-6/2012 (de 24 de julio de 2012), SUP-REC-95/2012 (de 15 de agosto de 2012), SUP-REC-96/2012 (de 15 de agosto de 2012), SX-JRC-39/2012 (de 22 de agosto de 2012), SG-JRC-558/2012 y acumulados (de 28 de septiembre de 2012) y SUP-REC-221/2012 (de 30 de septiembre de 2012).

³⁷ Salvo que, precisa el segundo párrafo del propio precepto, se separen de sus cargos 120 días antes del día de la elección.

Una vez que la SMTEPJF constató que, en forma indebida, la Sala de Segunda Instancia del Tribunal Electoral del Poder Judicial del Estado de San Luis Potosí no estudió los planteamientos de los actores, al calificarlos de inoperantes, revocó la resolución impugnada y procedió a estudiar, en plenitud de jurisdicción, los agravios del recurso de reconsideración local. El análisis de los motivos de disenso de los actores condujo a la SMTEPJF a acoger los planteamientos y, en consecuencia, a declarar inelegibles a los candidatos impugnados, revocar sus registros y a ordenar su sustitución.

Importa aquí destacar el desarrollo argumentativo que le permitió a la SMTEPJF arribar al sentido anunciado; específicamente, tres pronunciamientos concretos que resultan relevantes para nuestros efectos. Debe dejarse apuntado, no obstante, que si bien la conclusión de la Sala Regional se presenta como si fuese consecuencia de una interpretación extensiva, en ocasiones ciertos pronunciamientos hacen que la construcción considerativa se acerque a la de una integración normativa mediante el argumento por analogía.³⁸ Lo anterior, porque su propuesta metodológica, así como las afirmaciones que sustentan la decisión, conllevan formulaciones normativas derivadas directamente de la CPEUM y, en tal virtud, con carácter general y vinculante para el legislador ordinario al momento de configurar las restricciones a las que debe estar sujeto el derecho de sufragio pasivo de los ciudadanos que cuentan con el carácter de servidores públicos de cierto rango y jerarquía, a fin de garantizar, según sostiene la SMTEPJF, la equidad en la contienda, en tanto presupuesto para contar con elecciones libres y auténticas.

El postulado sobre el que descansa la determinación de inelegibilidad consiste en que, para la SMTEPJF,

atendiendo a una interpretación sistemática y funcional de los artículos 1, 41, base I, párrafo tercero, 116, fracción IV, inciso f), y 134, de la Constitución Política de los Estados Unidos

³⁸ Sobre las posiciones en la doctrina respecto a la distinción o identidad de la analogía con la interpretación extensiva, véase a FALCÓN Y TELLA, María José. *"El argumento analógico en el derecho"*. Madrid, Universidad Complutense de Madrid, Civitas, 1991. pp. 123 y ss.; y a SALGUERO, Manuel. *"Argumentación jurídica por analogía"*. Madrid, Marcial Pons, 2002. pp. 219 y ss.

Mexicanos; 1º, 2, 23 y 24 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos; y 1, 2, 6, 7, 8, 118 y 124 de la Constitución Política del Estado de San Luis Potosí, se establece que para garantizar la efectiva vigencia de los principios de igualdad y equidad en la contienda, el artículo 118, fracción II, de la Constitución de San Luis Potosí, debe interpretarse de manera que dentro de la expresión "*funcionarios de nombramiento estatal o municipal con atribuciones de mando y en ejercicio de autoridad*" queden comprendidos los diputados locales.³⁹

Esta posición parte de reconocer que el enunciado contenido en el artículo 118, fracción II, de la Constitución Estatal no explicita su alcance normativo, esto es, no establece con claridad quiénes son los destinatarios de la norma, ante lo cual es necesario efectuar una operación interpretativa. Semejante interpretación –se dice en las sentencias de la SMTEPJF– ha de realizarse dentro del contexto normativo mexicano, del cual se obtiene, a partir de los artículos 1; 41, base I, párrafo tercero, y 116, fracción IV, inciso f), de la CPEUM, el deber estatal de atenuar aquellas ventajas que pudieren producir asimetrías en los contendientes de una elección, lo cual se traduce en la necesidad de la intervención estatal al derecho fundamental de sufragio pasivo, mediante la imposición de límites o modalidades.

Establecido este contexto, la SMTEPJF rechaza emplear, por insuficiente, la interpretación gramatical, no obstante que con la misma es factible determinar que los "funcionarios" a los cuales se refiere el precepto son aquellos que desempeñan una función pública, con cierta jerarquía y cuentan con poder de mando y decisión. Lo anterior, porque el concepto "nombramiento" admite dos acepciones válidas, a saber: la designación derivada de la voluntad de una persona *motu proprio*, y aquella que proviene de las votaciones populares. Se recurre, entonces, a la interpretación sistemática del dispositivo en estudio con los artículos 26 y 47 de la propia Constitución Estatal, relativos a las prerrogativas de los ciudadanos potosinos y a los requisitos de elegibilidad de los diputados

³⁹ Énfasis en el original.

locales, que le permite reconocer a la Sala Regional que la Constitución distingue entre "cargos de elección popular" y "aquellos que se obtienen por nombramiento".

Sin embargo, enseguida puntualiza que con una "interpretación armónica" de las mismas disposiciones, "queda claro que el poder constituyente local determinó que con independencia [d]el origen o método para acceder al cargo [...] la restricción de libertades se produce cuando se actualicen ciertas atribuciones del puesto". Dichas atribuciones son, en palabras de la propia Sala Regional, "que el ejercicio de la función lleve implícita la delegación de la fuerza del Estado, a través de un poder de mando sobre la sociedad, mismo que se traduce en una relación de supra a subordinación, acompañada de la posibilidad de establecer derechos, e imponer obligaciones a la comunidad".

La conclusión sería resultado, merced de una interpretación funcional, de advertir que "estas incompatibilidades" tienen un efecto inmediato en el desarrollo de una elección, al suponer un desequilibrio en el principio de igualdad y el derecho de todo ciudadano de la entidad que aspire al ejercicio del poder público, por lo que la Constitución Local privilegia el establecimiento de condiciones óptimas para la contienda electoral, "haciendo a un lado todo vestigio de desequilibrio democrático". Y aquí la SMTEPJF apoya esta afirmación con una especie de argumento *a fortiori*,⁴⁰ cuando agrega que el Constituyente Local "estimó que no resultaba viable que un presidente municipal, por ejemplo, accediera al cargo de diputado", de lo cual se deduce que "no se encuentra razón suficiente para permitir que un legislador local pretenda ocupar un puesto de elección municipal, sin que se elimine o reduzca al mínimo [...] estos elementos desequilibrantes, mediante la suspensión temporal de los atributos del cargo que ocupaba".

⁴⁰ Sobre el argumento *a fortiori*, véase: EZQUILAGA Ganuzas, Francisco Javier. "La argumentación en la justicia constitucional y otros problemas de aplicación e interpretación del Derecho". México, TEPJF, 2006. pp. 133 y ss.

Una vez que la SMTEPJF arriba a este punto, lleva a cabo un test de proporcionalidad que le permitirá concluir que la restricción del derecho de sufragio pasivo de los ciudadanos que tengan la calidad de diputados locales constituye una medida que responde a un fin constitucionalmente legítimo, es idónea y necesaria, además de ser "la menos restrictiva al derecho fundamental, frente a otras alternativas".

La articulación efectuada por la SMTEPJF muestra como el conjunto de razones expresadas no se encuentran circunscritas al supuesto normativo en estudio (funcionarios de nombramiento *estatal o municipal* con atribuciones de mando y en ejercicio de autoridad), pues incluso más adelante afirma que

el que un contendiente al cargo de alcalde en el Estado de San Luis Potosí, goce de los atributos de mando, poder, autoridad e imperio, de manera continua hasta la jornada electoral, supondría una ventaja indebida que pudiera mermar considerablemente las posibilidades reales de acceso al poder público de cualquier ciudadano potosino que no cuenta con los beneficios descritos, lo que impactaría el derecho político-electoral de los participantes a ser votados en condiciones de igualdad.

Si se relaciona esta concepción con la aseveración de que las causas de inelegibilidad son siempre necesarias ante un probable escenario de "asimetría" entre los contendientes, parecería que, en realidad, los Magistrados de la SMTEPJF tenían en mente una configuración específica del deber de restricción del derecho fundamental a ser votado directamente exigible de la CPEUM. Esta lectura se fortalece cuando en la sentencia se advierte que

si bien el poder legislativo tiene libertad de configuración normativa para regular las instituciones jurídicas a través de un andamiaje jurídico, tal libertad al igual que los derechos humanos tiene límites, tales como el bloque de constitucionalidad, o los propios derechos humanos, así como la preeminencia del Estado democrático a través de elecciones populares, libres, auténticas y periódicas. Por tanto, *también los sub-principios de reserva de ley y tipicidad,*

*son derrotables para hacer respetar estas máximas constitucionales del Estado mexicano.*⁴¹

Para concluir, la SMTEPJF puntualizaría:

Hay que destacar que en el sentido propuesto por esta Sala Regional se pronunció la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la sentencia de la acción de inconstitucionalidad relativa al expediente 32/2011, aprobada por unanimidad de once votos. Dicho asunto estuvo relacionado con la reforma al artículo 117, fracción V, de la Constitución Local del Estado de Morelos, que excluyó del régimen de impedimentos para ocupar el cargo de alcalde a los diputados locales.

Derivado de lo anterior, el máximo Tribunal de nuestro país, sostuvo que la exclusión en mención trastocaba los principios de igualdad y equidad en la contienda, produciendo discriminación. Las consideraciones que soportan tal sentencia, en términos de los artículos 43 y 73 de la Ley Reglamentaria del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, son obligatorias para esta Sala Regional.

Empero, como ya se mencionó, la SCJN declaró la invalidez del artículo 117, fracción V, párrafo primero, de la Constitución de Morelos por encontrar violación al principio de igualdad, al no justificarse por el Poder Constituyente Local la diferenciación de trato entre los servidores del Poder Legislativo y el resto de empleados y funcionarios públicos de la entidad, mas no por sostener que los legisladores –siempre y en todos los casos– deben separarse de sus cargos para ser postulados como candidatos, y de esta forma garantizar la equidad en la contienda, como si

⁴¹ Énfasis añadido. La SMTEPJF negaría, con posterioridad, la derrotabilidad de los "sub-principios de reserva de ley y tipicidad", cuando en un juicio de inconformidad le fue propuesta la inelegibilidad del candidato electo a diputado federal, por contener siendo diputado local sin haberse separado del puesto. En ese caso, sostuvo que los artículos 55, fracciones IV a VII, y 59 de la CPEUM, y 7, párrafo 1, incisos b) al f), del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales no permiten "como en el caso de la Constitución Local de San Luis Potosí, darse a las hipótesis restrictivas un alcance tal, que implique considerar como requisitos negativos de elegibilidad supuestos que no se encuentren contemplados por la norma". En la legislación de San Luis Potosí se interpretó un "precepto legal abierto [...] y no concreto como acontece con los dispositivos federales". Véase la sentencia relativa al expediente SM-JIN-7/2012, de 31 de julio de 2012.

se tratare de un mandato derivado directamente, con ese grado de concreción, de la CPEUM.⁴²

Ciertamente, en la parte considerativa correspondiente al contexto normativo previo al estudio del caso concreto, la SCJN sugiere la existencia de una relación conceptual entre los requisitos de elegibilidad (al menos el involucrado en el litigio constitucional) y el artículo 134, párrafos séptimo y noveno, de la CPEUM, a partir de un argumento formulado por el partido actor.⁴³ Tras enfatizar el contexto normativo del artículo 134 constitucional,⁴⁴ y sin que ello implique que –de no separarse de sus cargos– los funcionarios y empleados del Congreso Estatal hagan uso indebido de recursos públicos, la SCJN sostiene que

esa condición, por sí misma, implica que seguirán percibiendo y disponiendo, al menos sus precepciones, prestaciones y apoyos durante ese tiempo, lo que no sucedería con los demás servidores públicos, además de que ciertos y determinados servidores públicos del Poder Legislativo del Estado de Morelos, en razón de sus atribuciones conferidas, investidura oficial o jerarquía tienen una proyección o una capacidad de gestión directa entre la ciudadanía, como los diputados, que no tienen otros servidores públicos.

Si bien los requisitos de elegibilidad y las prohibiciones apuntadas del artículo 134 de la CPEUM convergen en el principio de neutralidad que debe observar el Estado (en todas sus manifestaciones) respecto de los competidores en unos comicios,⁴⁵ las normas que involucran a una y otras

⁴² De hecho, como se detalla en la nota al pie núm. 31, las consideraciones contenidas en la acción de inconstitucionalidad, aquellas a que se refiere la SMTEPJF, no fueron votadas por cuando menos 8 votos, por lo que no tienen carácter vinculante, contrariamente a lo señalado en las sentencias motivo del comentario.

⁴³ El PAN señaló en su demanda: "Por cuanto a la restricción, consistente en que todos los funcionarios o empleados públicos deban separarse de sus cargos noventa días antes del día de la elección, hay que destacar que *ello tiene sustento en lo dispuesto por el artículo 134 de la Constitución Federal*, en el que se establece que todos los servidores públicos, sin importar el poder y orden jurídico al que pertenezcan, tienen en todo tiempo la obligación de aplicar con imparcialidad los recursos públicos que están bajo su responsabilidad, sin influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos" (énfasis añadido).

⁴⁴ Retoma en lo sustancial, si bien no se cita en la ejecutoria, lo sustentado en las acciones de inconstitucionalidad 33/2009 y sus acumuladas 34/2009 y 35/2009, así como en la acción de inconstitucionalidad 55/2009.

⁴⁵ GRIMM, Dieter. "Los partidos políticos". En: BENDA *et. al.*, Manual de Derecho constitucional, trad. esp. de Antonio López Pina, Madrid, IVAP – Marcial Pons, 1996. p. 415.

figuras parecen obedecer a una lógica distinta. Las prohibiciones del artículo 134 enfatizan el mandato contenido en el primer párrafo de este precepto, el cual ordena que, en todos los niveles de gobierno, los recursos públicos se administren con eficiencia, eficacia, economía, transparencia y honradez "para satisfacer los objetivos a los que estén destinados". Por el contrario, como destacó el Ministro Ortiz Mayagoitia,⁴⁶ las causas de inelegibilidad tienen más bien un carácter prudencial, por cuanto

están directamente destinadas a evitar que un candidato pueda prevalecerse de una posición de poder para favorecer su elección, bien porque desde la misma pueda ejercer presiones o influencia abusivas sobre el conjunto del electorado o una parte de él en beneficio de su candidatura y en perjuicio de restantes, bien porque pueda de cualquier forma romper la igualdad de oportunidades que debe existir entre las distintas candidaturas.⁴⁷

Para la adopción de la causa de inelegibilidad es necesario que exista una situación de notoriedad o preeminencia intensa y de cierta generalización por parte de un funcionario público, de tal suerte que se estime suficiente su sola postulación y concurrencia a los comicios para generar una situación de falta de oportunidades para el resto de candidatos. Las causas de inelegibilidad no tienen como finalidad –al menos no en forma directa o preponderante– hacer cumplir el mandato constitucional de que *todos* los servidores públicos apliquen con imparcialidad "los recursos públicos que están bajo su responsabilidad, sin influir en la equidad de la competencia entre los partidos políticos".

Por el contrario, las causas de inelegibilidad buscan eliminar aquellos casos en los cuales pudiera estarse en presencia de una influencia abusiva (la derivada de una posición de poder), que redunde negativamente en la libertad del sufragio en "sentido objetivo",⁴⁸ esto es, con independencia de que se realicen o no conductas atentatorias de la libertad de elección y,

⁴⁶ En el voto concurrente formulado respecto de la sentencia de la SCJN en la acción de inconstitucionalidad 32/2011.

⁴⁷ SÁNCHEZ Muñoz, Óscar. "La igualdad de oportunidades en las competiciones electorales". Madrid, CEPC, 2007. p.93.

⁴⁸ *Idem*.

por ende, de la igualdad de oportunidades. Así es posible también advertirlo cuando se revisan las causas de inelegibilidad contempladas en la CPEUM para las elecciones de presidente, diputados o senadores al Congreso de la Unión, que en modo alguno excluyen de la posibilidad de participar, genéricamente, a los servidores públicos, ni siquiera a ciertos segmentos de éstos, sino que de manera particularizada indican, supuesto por supuesto, qué funcionarios públicos son inelegibles en caso de no separarse con la anticipación que para cada caso se prevé.⁴⁹

Esta última característica –la precisión en las normas constitucionales que contienen requisitos de elegibilidad en sentido estricto– parece jugar un papel importante en la sentencia de la SSTEPJF que a continuación se analizará.

IV. El criterio de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación

La sentencia dictada en el recurso de reconsideración SUP-REC-238/2012 marca una separación con la manera en la que tradicionalmente venían interpretándose las causales de inelegibilidad. En ese asunto la SSTEPJF confirmó la resolución dictada por la Sala Regional Xalapa del propio Tribunal (SXTEPJF), que inaplicó el artículo 15, fracción IV, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco, aunque por razones diversas a las sostenidas por la mencionada Sala Regional.⁵⁰ Dicho artículo establece, en lo que interesa, que para ser diputado se requiere "[n]o ser [...] funcionario federal, a menos que permanezca legalmente separado definitivamente de su cargo desde sesenta días naturales antes del inicio del registro de candidatos de que se trate". Inicialmente, el Tribunal Electoral de Tabasco había declarado inelegible a un candidato que contendió siendo diputado federal,⁵¹ pues concluyó

⁴⁹ Véanse los artículos 55, fracciones IV a VI, 58 (que remite al 55) y 82, fracciones IV, V y VI de la CPEUM. En la misma lógica de individualizar las causas de inelegibilidad se encuentra el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (artículo 7).

⁵⁰ La sentencia de la SXTEPJF es la correspondiente al juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave SUP-JDC-5476/2012, de 16 de octubre de 2012.

⁵¹ Sentencia emitida el 29 de agosto de 2012, en el expediente TET-JI-50/2012-1 y su acumulado TET-JI-51/2012-1. La resolución se encuentra consultable en la página web del Tribunal Electoral de Tabasco: www.tet.gob.mx.

que dicho cargo se encuentra comprendido dentro de la expresión "funcionario federal" empleada por el artículo 15 citado. El candidato perjudicado promovió juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano contra la sentencia del Tribunal Estatal. En la demanda planteó que la "limitación impuesta en la Constitución del Estado de Tabasco de ser funcionario federal debe de inaplicarse en su caso, toda vez que el cargo para el que fue electo es votado bajo el principio de representación proporcional, y no puede afectar al principio de equidad, al no efectuar campaña".

La SXTEPJF declaró fundado el planteamiento y, por ende, inaplicó el artículo 15, fracción IV, de la Constitución Estatal, por considerar que "esa disposición normativa no es armónica con los artículos 1 y 35 fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", al exigir la separación del cargo. En esencia, la Sala Regional consideró que, como los candidatos a cargos de representación proporcional no se presentan ante la ciudadanía para solicitar el voto a su favor, "la interpretación más favorable para el actor nos lleva a señalar que es indistinto, en el caso particular, si ocupa o no un cargo como funcionario federal, porque no se generaría un desequilibrio en la equidad de la contienda".⁵²

La inaplicación condujo a la revocación de la sentencia del Tribunal Estatal y, por ende, a la confirmación de la constancia de asignación expedida. Contra la sentencia de la SXTEPJF, el Partido del Trabajo interpuso recurso de reconsideración ante la SSTEPJF y planteó, entre otros argumentos, el indebido análisis de constitucionalidad realizado a la fracción IV del artículo 15. Ello, tanto por considerar relevante una situación específica del caso –la candidatura de representación proporcional– como por estimar que la expresión "funcionarios federales" sólo comprende a aquellos con una particular jerarquía, manejo de recursos y grado de influencia.

⁵² La lectura de las consideraciones de la SXTEPJF muestra que, más que tratarse de una inaplicación, el razonamiento se asemeja al de una interpretación conforme, que dejaría salvada la constitucionalidad del precepto en tanto se aplique con la connotación apuntada.

En su sentencia, la SSTEPJF comienza por afirmar que "no acoge la totalidad de los razonamientos expresados por la Sala Regional responsable". En específico, se aparta del criterio consistente en que los candidatos a cargos de representación proporcional no realicen campaña electoral,⁵³ por lo que anuncia la realización de un "estudio integral" de la regularidad constitucional del artículo 15, fracción IV, de la Constitución de Tabasco, a fin de atender el agravio, el cual será finalmente desestimado, al concluirse de cualquier forma que el diseño desarrollado en este precepto, introducía una restricción excesiva del derecho fundamental consagrado en el artículo 35, fracción II, de la CPEUM y 23, párrafo 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

Como es usual en los asuntos que involucran restricciones a la prerrogativa ciudadana a ser votado,⁵⁴ la SSTEPJF recuerda que se está en presencia de un derecho fundamental de base constitucional y configuración legal, "en cuanto deben establecerse en la ley las calidades (circunstancias, condiciones, requisitos o términos) para su ejercicio por parte de los ciudadanos (artículo 35, fracción II), según se desprende de la interpretación gramatical de dicho precepto, así como de su interpretación sistemática y funcional con otras disposiciones constitucionales aplicables". En la ejecutoria se precisa que la libertad de configuración legislativa, encuentra límites en la razonabilidad de la medida y la proporcionalidad con el fin perseguido.

⁵³ De hecho, el diferendo de opinión daría lugar a la denuncia de contradicción de criterios registrada con la clave SUP-CDC-7/2012, resuelta en sesión pública de 5 de diciembre de 2012, por mayoría de 6 votos, con el voto en contra del Magistrado Flavio Galván Rivera. En la resolución se fijó como criterio que debe prevalecer, con el carácter de jurisprudencia, el contenido en la tesis de rubro "**CANDIDATOS DE REPRESENTACIÓN PROPORCIONAL. PUEDEN REALIZAR ACTOS DE CAMPAÑA EN PROCESOS ELECTORALES (LEGISLACIÓN FEDERAL Y SIMILARES)**".

⁵⁴ La primera ocasión en que la SSTEPJF desarrolla, *in extenso*, su doctrina del derecho a ser votado como derecho fundamental de base constitucional y configuración legal es con motivo de la resolución del juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con la clave SUP-JDC-37/2001, dictada el 25 de octubre de 2001. Véase la sentencia, los votos concurrente y aclaratorio, así como la versión stenográfica de la sesión pública en "*El derecho a ser votado y las candidaturas independientes (caso Michoacán)*". TEPJF, México, 2002.

Para la SSTEPJF el empleo de la expresión "funcionario federal" para restringir un derecho fundamental se aparta de los principios de razonabilidad y proporcionalidad,

en la medida que no establece alguna precisión concreta para acotar la restricción de derechos fundamentales, puesto que al comprender en su contexto semántico a los funcionarios federales, no realiza alguna distinción que permita identificar cuáles de los funcionarios federales son los que quedan comprendidos en el ámbito de la prohibición o disposición restrictiva, generando una interpretación que no es acorde con la dimensión que debe corresponder a un derecho fundamental.

Lo anterior, como consecuencia de haber asumido –a diferencia de otros casos en el pasado⁵⁵– que con la connotación "funcionario federal", en el orden jurídico nacional, "se hace referencia a toda persona que preste un servicio público a la Federación".

Así, se razona en el fallo, el principio de razonabilidad implicaba que el legislador eligiera una descripción más concreta del ámbito de la restricción sin utilizar un término de tal amplitud, a efecto de precisar cuál es el "segmento de funcionarios federales que estarían en el supuesto de la norma", pues de lo contrario "comprende a todos los estratos de un nivel de gobierno", situación incompatible con

la idea de que tratándose de requisitos de elegibilidad de ciudadanos que ejercen la función pública de legisladores, la normatividad atinente ha de imponer los mínimos requisitos en cuanto al acceso de un cargo público, a efecto de privilegiar el derecho fundamental a ser votado, así como el reconocimiento a la experiencia adquirida en el desarrollo de la tarea de legislar,

⁵⁵ Véase, por ejemplo, la tesis LXVIII/98, de rubro: "ELEGIBILIDAD DE LOS CANDIDATOS A MIEMBROS DEL AYUNTAMIENTO. LOS CONCEPTOS DE 'FUNCIONARIO' Y 'EMPLEADO' PARA EFECTOS DE (LEGISLACIÓN DE MICHOACÁN)" (*Compilación 1997-2012. Jurisprudencia y tesis en materia electoral*, TEPJF, México, 2012, vol. 2, tomo I, p. 1081 y s.). En esta tesis se sustenta el criterio, a partir de un análisis funcional, de que el término "funcionario" se relaciona con las atinentes a decisión, titularidad, poder de mando, y representatividad, mientras que el de empleado está ligado a tareas de ejecución y subordinación, mas no de decisión y representación.

de ahí que, a efecto de dotar de razonabilidad y objetividad a la exigencia legal sea dable que las disposiciones legislativas no establezcan restricciones excesivas o gravosas en cuanto a los requisitos para acceder a un cargo público en tanto que el establecimiento de condiciones o exigencias de esa índole, puede restringir de manera relevante al derecho fundamental a ser votado, consagrado tanto en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como en el artículo 23, apartado 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en términos de lo dispuesto en el artículo 1º de la norma fundamental.

V. Reflexiones finales

¿Qué nos dicen estos criterios, en su conjunto, sobre el control de constitucionalidad de los requisitos de elegibilidad? Por una parte, el criterio de la SSTEPJF es de particular importancia, pues sus repercusiones van más allá del caso concreto en el que se emitió. En efecto, la consecuencia de concluir que la legislación de Tabasco es inconstitucional por la vaguedad con la cual está construido el enunciado normativo conduce, en los hechos, a excluir de ese supuesto normativo de inelegibilidad a todo funcionario federal,⁵⁶ que en el futuro podrá alegar a su favor el precedente, tanto en el estado de Tabasco como en cualquier otra legislación estatal que recurra a una expresión genérica similar, como es el caso del artículo 77, fracción V, de la Constitución de Morelos, analizado por la SCJN en la acción de inconstitucionalidad 32/2011 desde otra perspectiva.

Asimismo, del criterio de la SSTEPJF se derivaría el deber, a cargo de los poderes legislativos federal, estatales y del Distrito Federal, de que los requisitos de elegibilidad o causas de inelegibilidad en sentido estricto se encuentren regulados con precisión y no a través de fórmulas demasiado genéricas, extremo que es más consecuente con el mandato de optimización

⁵⁶ Salvo que el ciudadano de que se trate se ubique en otro supuesto normativo. Por ejemplo, véase el propio artículo 15, fracción III, de la Constitución de Tabasco.

de los derechos humanos incorporado a la CPEUM con la reforma del 10 de junio de 2011.

Por otra parte, en la acción de inconstitucionalidad 32/2011 – específicamente, en el estudio de la regularidad constitucional de los requisitos de elegibilidad a la luz del principio de igualdad entre ciudadanos que tengan la calidad de servidores públicos–, la SCJN ha aceptado que el legislador debe argumentar y razonar suficientemente la inclusión de ciertos funcionarios públicos que se encuentran impedidos de contender –en tanto continúen detentando la titularidad de su cargo– especialmente si hay otros empleos o funciones públicas de cualidades similares, a fin de resultar compatible con el test de proporcionalidad empleado por la SCJN, que siguió un escrutinio estricto. Desde esta perspectiva, los criterios de la SCJN y la SSTEPJF no se contraponen sino que, por el contrario, son complementarios, pues la conclusión de la SSTEPJF responde a esa exigencia de individualizar los altos cargos que, por sus particulares características, podrían quebrantar –sin que para ello deban realizarse actos concretos– la equidad en la contienda.

En este sentido, como lo sostuvo en sus sentencias la SMTEPJF, goza de un lugar preponderante el deber estatal de atenuar aquellas ventajas que pudieren producir desigualdades entre los contendientes de una elección; deber que, de ser necesario, habrá de traducirse en la intervención estatal al derecho fundamental de sufragio pasivo, mediante la imposición de límites o modalidades. Este deber específico se inserta dentro del más genérico que es la configuración de las reglas a las que habrá de sujetarse el proceso electoral, en el cual confluyen los derechos y prerrogativas de partidos políticos y ciudadanos, que para algunos autores supone una auténtica dimensión constitucional del proceso mismo.⁵⁷

Es precisamente esta atribución la que ejerce el legislador cuando regula las causas o requisitos de elegibilidad y, por lo mismo, debe contar con un peso específico al momento de definir el método para analizar la

⁵⁷ Por ejemplo, AZPITARTE Sánchez, Miguel. "La dimensión constitucional del procedimiento electoral", *Teoría y Realidad Constitucional*, (10-12): pp. 425-443, 2º semestre 2002 - 1º semestre 2003.

constitucionalidad, en abstracto, de normas que limiten el derecho a ser votado para garantizar la equidad en la contienda,⁵⁸ como fue expresado en una disidencia al seno de la SCJN.⁵⁹ En esta línea de pensamiento, el escrutinio a emplear para el juzgamiento de la corrección constitucional de normas que limiten el derecho de sufragio pasivo en aras de mantener la igualdad de oportunidades entre los contendientes debiera, en principio, partir del reconocimiento del alto grado de libertad de configuración con que cuenta el legislador, con la consecuente carga argumentativa y, en su caso, probatoria, para aquel que cuestione su falta de idoneidad con la Ley Fundamental.⁶⁰

Existen además razones para pensar que, *prima facie*, el legislador democrático se encuentra en mejores condiciones que el juez para

⁵⁸ Para apoyar esta afirmación resulta importante la tesis aislada CII/2010 de la Primera Sala de la SCJN, que lleva por rubro: "**PRINCIPIO DE IGUALDAD. INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN A EFECTOS DE DETERMINAR LA INTENSIDAD DEL ESCRUTINIO**" (9ª época, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, tomo XXXII, septiembre de 2010, pág. 185). A continuación se transcriben los apartados del texto de dicha tesis que, para los efectos del presente trabajo, resultan más relevantes: "la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite que en algunos ámbitos el legislador tenga más amplitud para desarrollar su labor normativa, mientras que en otros insta al juez constitucional a ser especialmente exigente cuando deba determinar si ha respetado las exigencias derivadas del principio mencionado. La necesidad de distinguir la intensidad con la cual deben evaluarse las distinciones legislativas que se impugnen obedece al diseño y contenido mismo del texto constitucional: los principios democrático y de división de poderes, informadores de la estructura estatal, implican que los poderes públicos son titulares de un listado de facultades de creación normativa con distintos grados de libertad de configuración, cuyos contornos en cada caso concreto deben ser cuidadosamente explorados por el juez constitucional. De esta manera, mientras que en algunas cuestiones las autoridades tienen un margen relativamente acotado para desplegar sus facultades legislativas [...] en otras tendrán facultades que podrán desplegar con gran amplitud [...] Individualizar la relación, materia o ámbito sobre el cual se proyectan los reclamos de igualdades, por tanto, necesario para determinar qué tan intenso o qué tan laxo debe ser el escrutinio que debe realizar esta Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre la labor legislativa, y debe ser el primer paso del análisis constitucional en materia de igualdad [...] Esta operación interpretativa debe empezar por la atenta consideración del contenido del artículo 1o. de la Constitución Federal, que insta a ser especialmente exigente con el legislador en dos hipótesis básicas: a) cuando la norma legal analizada utiliza para la configuración de su contenido normativo los criterios clasificatorios allí enumerados y b) cuando la norma legal analizada tiene una proyección central sobre los derechos fundamentales garantizados por la Constitución Federal".

⁵⁹ Voto de minoría que formulan los Ministros José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos y José Fernando Franco González Salas en la acción de inconstitucionalidad 74/2008, fallada por el Pleno de la Suprema Corte el 12 de enero de 2010. Publicado en el *DOF* el 20 de abril de 2010.

⁶⁰ Podría hablarse en estos casos de la aplicabilidad de un "escrutinio débil", que suele asignarse en ámbitos normativos en los que el legislador "se mueve con mayor frecuencia y, por lo mismo, donde dispone de amplios márgenes de apreciación o de decisión, como en la economía". REYES Martínez, Joel. *"El juicio de igualdad. Una herramienta ausente en la argumentación del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación"*. México, Tesis de maestría, Universidad Panamericana, 2011. p. 46.

determinar, conforme las particulares circunstancias de la entidad de que se trate, los cargos que están en posibilidad de incidir negativamente en la igualdad de oportunidades con que deben concurrir a los comicios los partidos, coaliciones y candidatos. En este contexto, los elementos que resulten relevantes para un estado en el sur del país pudieren no serlo para otro localizado en el norte o, incluso, en la misma región, pero con un contexto social, político y cultural distinto.

Por su parte, el control concreto de la constitucionalidad de las normas reguladoras de requisitos de elegibilidad en sentido estricto debiera enfocarse a un esquema similar al del control abstracto, es decir, a ponderar en el caso concreto la pertinencia de la medida restrictiva con la debida diferencia a la producción normativa del legislador, por las razones recién apuntadas, pero en modo alguno a realizar interpretaciones extensivas o a integrar jurisprudencialmente una norma prohibitiva por vía analógica, por lo siguiente.

Las intervenciones estatales en un derecho fundamental, por vía legislativa o de un acto administrativo, siempre suponen un hacer del Estado —o, dicho de otra forma, una conducta o acción que se define por sí misma—, razón por la cual, en caso de verificarse su inconstitucionalidad, la consecuencia consiste en la anulación del acto o la expulsión de la norma del ordenamiento (que equivale a la acción contraria de la conducta o actividad definida en sentido positivo). Por el contrario, como pone de relieve Grimm, la omisión estatal —que en la materia que tratamos sería la ausencia de previsiones que regulen los requisitos de elegibilidad en sentido estricto— se muestra como una conducta inespecífica:

Cuando dicha omisión resulta inconstitucional, tampoco existe una actuación contraria constitucionalmente definida, sino sólo una multitud de opciones conforme la Constitución. Por tanto, los derechos fundamentales como deberes positivos de actuación no determinan, por principio, de forma jurídica fundamental la consecuencia jurídica de la inaplicación anticonstitucional de un deber de protección.⁶¹

⁶¹ GRIMM, Dieter. "*Constitucionalismo y derechos fundamentales*". trad. esp. de Raúl Sanz Burgos y José Luis Muñoz de Baena Simón, Madrid, Trotta, 2006. p. 171.

Ante este escenario, Grimm plantea dos soluciones posibles en su búsqueda por encontrar una fórmula que disminuya las pérdidas de certeza provocadas por la "explosión" de los alcances de los derechos fundamentales como deberes de protección. La primera consistiría en que la sentencia que constatará la inconstitucionalidad de la omisión reconociera la existencia del deber estatal de actuación y dejara al legislador el modo en que debe cumplirlo. Sin embargo –repone quien fuera Magistrado del Tribunal Constitucional Federal alemán– habría en esta solución "una reducción precipitada del contenido jurídico-objetivo de los derechos fundamentales",⁶² dado que éstos no se encuentran vacíos de contenido. En la segunda salida, Grimm plantea que los jueces limiten su actuación a la definición del contenido mínimo de los derechos fundamentales en su vertiente objetiva, lo que podría lograrse, añade, encontrando la prestación o disposición estatal cuya falta tornaría el derecho fundamental de que se trate enteramente "indigente" para su titular: La Ley, al positivizar directamente dicho mínimo indispensable, actúa de modo no constitutivo, sino declarativo. De lo que se sigue que, en caso de omisión del legislador, la administración o los tribunales de justicia han de conceder directamente el mínimo de los derechos fundamentales. Ciertamente están, además, limitados de modo estricto a ese mínimo; la justificación de pretensiones que lo excedan corresponde sólo al legislador.⁶³

En este contexto, sólo podría pensarse en la posibilidad de que un tribunal reconozca el incumplimiento del legislador por la falta de previsión de requisitos de elegibilidad en sentido estricto, ante la inexistencia total de éstos en la Constitución (Federal o Local) y en la legislación electoral aplicable, mas no por la ausencia de regulación de un caso o supuesto específico. Si así se hiciera por parte de algún tribunal –salvo en el caso de situaciones que atenten contra la práctica constitucional y política constantes y que, por inverosímiles, repugnen la idea misma de ser ordinariamente previstas–⁶⁴ se estarían invadiendo facultades que

⁶² *Idem.*

⁶³ *Ibid.*, p. 172.

⁶⁴ Piénsese, por ejemplo, en que el Presidente de la República en funciones solicite y obtenga su registro como candidato a una diputación o senaduría. En sentido estricto, este supuesto no se encuentra regulado por el artículo 55 de la CPEUM como impedimento para poder contender y ser electo válidamente.

constitucionalmente competen a otra rama o poder del Estado. Además, en la práctica se estaría concretizando una norma (fundamental) en pleno proceso electoral, en contravención del espíritu del artículo 105, fracción II, penúltimo párrafo, de la CPEUM.⁶⁵

Debemos estar conscientes que, como lo recordara el juez Holmes, la vida del Derecho no ha sido la lógica, sino la experiencia.⁶⁶ Sin embargo, esto no significa abdicar en la búsqueda de fórmulas que procuren la certeza o previsibilidad de las relaciones jurídicas, pues se trata de una de las finalidades más importantes de todo ordenamiento jurídico. Si se acepta que las normas constitucionales, especialmente las relativas a derechos fundamentales, revisten las formas de principios o, empleando las palabras de Alexy, que son mandatos de optimización que no tienen un contenido unívoco; que la forma metodológicamente adecuada para enfrentar la interpretación y aplicación de tales normas es a través del test de proporcionalidad;⁶⁷ y que la utilización de éste no conlleva una única solución a los problemas o conflictos normativos que se presentan,⁶⁸ entonces una de las tareas apremiantes de la jurisdicción electoral –dada

⁶⁵ Que establece: "Las leyes electorales federal y locales deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, y durante el mismo no podrá haber modificaciones legales fundamentales".

⁶⁶ HOLMES, Oliver Wendell. "The Common Law". Nueva York, Barnes & Noble, 2004. p. 1. La obra fue publicada originalmente, en 1881, por Little, Brown and Company, Boston.

⁶⁷ La enorme influencia del principio de proporcionalidad en las últimas décadas no le ha hecho inmune a las críticas sobre su uso y abuso. Por ejemplo, se ha sostenido, con argumentos atractivos, que los resultados obtenidos en famosas sentencias relacionadas con la aplicación de los derechos fundamentales podrían alcanzarse de igual forma –e incluso con mejor argumentación– mediante el ejercicio de la subsunción. Véase: GARCÍA Amado, Juan Antonio. "El juicio de ponderación y sus partes. Una crítica". En: Alexy, Robert *et. al.*, Derechos sociales y ponderación, Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2007. pp. 249-331. Lo que se halla en el fondo de la discusión, como advierte De Asís Roig, es que el principio de proporcionalidad se construye fundamentalmente en el ámbito de la elaboración de las normas y que "señala [...] la necesidad de tener en cuenta varios criterios interpretativos (como por ejemplo, y de forma directa, el sistemático, teleológico y el sociológico) en los problemas que cada uno de ellos posee en el ámbito de la interpretación constitucional, y que derivan en general de la relativa indeterminación de las normas constitucionales". DE ASÍS Roig, Rafael. "La interpretación de la Constitución. Sobre cómo interpretar la Constitución y sobre quién debe ser su intérprete". En: PECES-BARBA Martínez, Gregorio y Ramiro Avilés, Miguel Ángel (coords.), La Constitución a examen. Un estudio académico 25 años después, Madrid, Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" – Universidad Carlos III de Madrid – Marcial Pons, 2004. p. 293.

⁶⁸ De hecho, puede plantearse el escenario de que la pluralidad de agentes u operadores jurídicos desarrolle distintos tipos de ponderación, según las reglas de legitimación al amparo de las cuales opere. Véase: ORTEGA, Luis. "La ponderación en el marco del pluralismo". En: Ortega, Luis y DE LA SIERRA, Susana (coords.). Ponderación y derecho administrativo, Madrid, Marcial Pons, 2009, pp. 9-18.

la particular importancia que en la materia tiene el principio de certeza—radica precisamente en definir la manera en que deben efectuarse los juicios de corrección respecto de la interpretación, concreción o actualización de las normas constitucionales previamente realizada por las instancias estatales que cuentan con una legitimidad democrática en su origen.⁶⁹

La estabilidad a largo plazo del modelo constitucional depende, en buena medida, del reconocimiento de los espacios de definición que a cada uno de los poderes corresponde. No se trata de una tarea sencilla, por supuesto, la de reconocer que la defensa de los derechos no es una tarea reservada para unos cuantos, sino que, por el contrario, corresponde a todos, empezando por los propios ciudadanos.

Lo importante, en síntesis, es evitar los peligros de lo que Carlos de Cabo ha denominado "hiperconstitucionalización", ésto es

el entendimiento tanto de que en la Constitución debe buscarse la solución de todos los problemas como de que la Constitución extiende su aplicación directa a todos los ámbitos, lo que (aparte de la subversión técnica del sistema de fuentes que puede implicar) conduce a estimar que todo está ya decidido [...] y, por tanto, se excluyen o reducen considerablemente las posibilidades del principio democrático y de una ciudadanía activa.⁷⁰

⁶⁹ De Otto plantea la cuestión a partir del tipo de argumentos que a cada instancia corresponde emplear en su toma de decisiones: "Lo que caracteriza a la decisión política es que se argumenta y es argumentable racionalmente a partir de los *finés* que persigue y, en consecuencia, la opción por una u otra alternativa se basa en las consecuencias que previsiblemente van a tener los actos: se hace esto y no lo otro para producir unas consecuencias y evitar otras y alcanzar así el fin que se invoca como fundamento del acto. La decisión en la que se aplica derecho, y en concreto la decisión jurisdiccional, se basa en un modelo argumentativo distinto. La decisión sólo puede alcanzar aceptación general, esto es, legitimidad, si se basa en *premisas* que a su vez gocen de aceptación, y eso significa que es preciso poner a un lado tanto las opiniones puramente profesionales del juzgador como las particularidades extrajurídicas del caso y las consecuencias particularizadas de la decisión del mismo". DE OTTO, Ignacio. "*Derecho constitucional. Sistema de fuentes*". Barcelona, Ariel, 1987 (reimpresión 2001). p. 289.

⁷⁰ DE CABO Martín, Carlos. "*Sobre el concepto de la ley*". Madrid, Trotta, 2000. p. 13. El mismo fenómeno de hipertrofia, pero desde la perspectiva de las normas constitucionales relativas a derechos fundamentales, lo denuncia Böckenförde, quien acude a un trabajo de Bettermann titulado "Hypertrophie der Grundrechte". Böckenförde, Ernst-Wolfgang, *Diritti fondamentali...*, *op. cit.*, p. 210.

VI. Bibliografía

ALEINIKOFF, Alexander. "Constitutional Law in the Age of Balancing". *The Yale Law Journal*, vol. 96, (5): pp. 943-1005, abril 1987, (Existe versión castellana: *El derecho constitucional en la era de la ponderación*, trad. esp. de Jimena Aliaga Gamarra, Lima, Palestra, 2010).

ALEXY, Robert. "A Theory of Constitutional Rights". trad. ing. de Julian Rivers, Oxford University Press, Oxford, 2002. (Existe versión castellana: *Teoría de los derechos fundamentales*, trad. esp. de Carlos Bernal Pulido, Madrid, CEPC, 2007.)

_____. "Epílogo a la teoría de los derechos fundamentales". trad. esp. de Carlos Bernal Pulido, *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 22, (66), septiembre-diciembre 2002.

_____. "Ponderación, control de constitucionalidad y representación". En: ANDRÉS Ibañez, Perfecto y ALEXY, Robert, *Jueces y ponderación argumentativa*, México, IJ-UNAM, 2006.

ALEXY, Robert y DREIER, Ralf. "Statutory interpretation in the Federal Republic of Germany". En: MACCORMICK, D. Neil y SUMMERS, Robert (eds.). *Interpreting Statutes. A Comparative Study*, Aldershot, Dartmouth - Ashgate, 1991.

ALONSO García, Enrique. "La interpretación de la Constitución". Madrid, CEC, 1984.

ARAGÓN Reyes, Manuel. "La justicia constitucional en el siglo XX: Balance y perspectivas en el umbral del siglo XXI". En: AA. VV. *La ciencia del Derecho durante el siglo XX*. México, UNAM - IJ, 1998.

_____. "Derecho electoral: Sufragio activo y pasivo". En: NOHLEN, Dieter *et. al.* (comps.). *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*. 2ª ed., México, IIDH - Universidad de Heidelberg - International IDEA – TEPJF - IFE - FCE, 2007.

AZPITARTE Sánchez, Miguel. "La dimensión constitucional del procedimiento electoral". *Teoría y Realidad Constitucional*, (10-12): pp. 425-443, 2º semestre 2002 - 1º semestre 2003.

BARNES, Javier. "Introducción al principio de proporcionalidad en el Derecho comparado y comunitario". *Revista de Administración Pública*, (135): pp. 495-535, septiembre-diciembre 1994.

BAYÓN, Juan Carlos. "Algunos comentarios sobre "El papel del poder judicial en la transición a la democracia"". *DOXA. Cuadernos de Filosofía del Derecho*, (30).

BERNAL Pulido, Carlos. "El juicio de igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional". En su: *El derecho de los derechos. Escritos sobre la aplicación de los derechos fundamentales*, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2005.

_____. "El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales". 3ª ed., Madrid, CEPC, 2007.

BÖKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang. "Los métodos de la interpretación constitucional". En su: *Escritos sobre Derechos Fundamentales*. trad. esp. de Juan Luis Requejo Pagés e Ignacio Villaverde Menéndez, Baden-Baden, Nomos Verlagsgesellschaft, 1993.

_____. "Diritti fondamentali come norme di principio. Sulla situazione attuale della dogmatica dei diritti fondamentali". En su: *Stato, costituzione, democrazia. Studi di teoría della costituzione e di diritto costituzionale*. trad. it. de Omar Brino y otros, Milano, Giuffrè, 2006.

BRAGE Camazano, Joaquín. "Rudolf Smend: un constitucionalista lúcido en las repúblicas de Weimar y Bonn". En: SMEND, Rudolf. *Ensayos sobre la libertad de expresión, de ciencia y de cátedra como derecho fundamental sobre el Tribunal Constitucional Federal Alemán*. trad. esp. de Joaquín Brage Camazano, México, IJ-UNAM, 2005.

_____. "La doctrina de Smend como parte de inflexión de la hermenéutica y concepción de los derechos fundamentales por los tribunales constitucionales a partir de la segunda posguerra". *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, (11). enero-junio de 2009,.

CHEMERINSKY, Erwin. "Constitutional Law". 3ª ed., Nueva York, Wolters Kluwer, 2009.

CÓRDOVA Vianello, Lorenzo. "Derecho y poder. Kelsen y Schmitt frente a frente". México, FCE – IJ-UNAM, 2009.

DABIN, J. "*El derecho subjetivo*". trad. esp. de Francisco Javier Osset, Granada, Comares, 2006.

DE ASÍLS ROIG, Rafael. "*La interpretación de la Constitución. Sobre cómo interpretar la Constitución y sobre quién debe ser su intérprete*". En: PECES-BARBA Martínez, Gregorio y RAMIRO Avilés, Miguel Ángel (coords.). *La Constitución a examen. Un estudio académico 25 años después*. Madrid, Instituto de Derechos Humanos "Bartolomé de las Casas" – Universidad Carlos III de Madrid – Marcial Pons, 2004.

DE CABO Martín, Carlos. "*Sobre el concepto de la ley*". Madrid, Trotta, 2000.

DE OTTO, Ignacio. "*Derecho constitucional. Sistema de fuentes*". Barcelona, Ariel, 1987 (reimpresión 2001).

DÍAZ Revorio, Francisco Javier. "*La "Constitución Abierta" y su interpretación*". Lima, Palestra, 2004.

DÍEZ-PICAZO, Luis María. "*Sistema de derechos fundamentales*". 2ª ed., Madrid, Thomson – Civitas, 2005.

EZQUIAGA Ganuzas, Francisco Javier. "*La argumentación en la justicia constitucional y otros problemas de aplicación e interpretación del Derecho*". México, TEPJF, 2006.

FALCÓN Y TELLA, María José. "*El argumento analógico en el derecho*". Madrid, Universidad Complutense de Madrid, Civitas, 1991.

FERNÁNDEZ Rodríguez, José Julio. "*La justicia constitucional europea en el siglo XXI*". Madrid, Tecnos, 2002.

FROMONT, Michel. "*Los cambios de jurisprudencia en la Corte Constitucional Federal de Alemania*". En: AA. VV. *El valor de la jurisprudencia como fuente creadora del derecho*. Madrid, European Research Center for Comparative Law - Dykinson, 2012.

GARCÍA Amado, Juan Antonio. "*El juicio de ponderación y sus partes. Una crítica*". En: ALEXY, Robert *et. al.* *Derechos sociales y ponderación*. Madrid, Fundación Coloquio Jurídico Europeo, 2007.

GARCÍA de Enterría, Eduardo. "*Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas*". Madrid, Civitas, 1999.

- GARZÓN Valdés, Ernesto. "El papel del poder judicial en la transición a la democracia". *Jueces para la Democracia*, (454), noviembre de 2002.
- GAVARA de Cara, Juan Carlos. "Contenido y función del término de comparación en la aplicación del principio de igualdad". Cizur Menor, Thomson Aranzadi, 2005.
- GAVIRIA Díaz, Carlos. "Sentencias. Herejías constitucionales". Bogotá, FCE, 2002.
- GOMES Canotilho, J. J. "Direito Constitucional e Teoria da Constituição". 7ª ed. Coimbra, Almedina, 2003.
- GONZÁLEZ Pascual, Maribel. "El Tribunal Constitucional alemán en la construcción del espacio europeo de los derechos". Cizur Menor, Civitas - Thomson Reuters, 2010.
- GONZÁLEZ Rivas, Juan José. "Análisis de los sistemas de jurisdicción constitucional". Madrid, CEPC, 2001.
- GRIMM, Dieter. "Los partidos políticos". En: BENDA *et. al.* Manual de Derecho constitucional. trad. esp. de Antonio López Pina, Madrid, IVAP-Marcial Pons, 1996.
- _____. "Constitucionalismo y derechos fundamentales". trad. esp. de Raúl Sanz Burgos y José Luis Muñoz de Baena Simón, Madrid, Trotta, 2006.
- _____. "Proportionality in Canadian and German Constitutional Jurisprudence". *University of Toronto Law Journal*, vol. 57, (2): pp. 383-397, primavera de 2007,
- GUASTINI, Riccardo. "Teoría e ideología en la interpretación constitucional". trad. esp. de Miguel Carbonell y Pedro Salazar, Madrid, Trotta, IJ-UNAM, 2007.
- HÄBERLE, Peter. "La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales". trad. esp. de Joaquín Brage Camazano, Madrid, Dykinson, 2003.
- _____. "La libertad fundamental en el Estado constitucional". trad. esp. de Jürgen Saligmann y César Landa, Granada, Comares, 2003.
- _____. "El tribunal Constitucional como poder político". En: HESSE Konrad y HÄBERLE, Peter. Estudios sobre la jurisdicción constitucional (con especial referencia al Tribunal Constitucional alemán). trad. esp. de

Joaquín Brage Camazano, México, Porrúa - Instituto Mexicano de Derecho Procesal Constitucional, 2005.

HABERMAS, Jürgen. "*Facticidad y validez. Sobre el derecho y el Estado democrático de derecho en términos de la teoría del discurso*". 6ª ed. Madrid, Trotta, 2010.

HASEN, Richard L. "*The Voting Wars. From Florida 2000 to the Next Election Meltdown*". New Haven & London, Yale University Press, 2012.

HESSE, Konrad. "*La interpretación constitucional*". En: Escritos de Derecho Constitucional, trad. esp. de Pedro Cruz Villalón, 2ª ed. Madrid, CEC, 1992.

_____. "*Los límites funcionales de la justicia constitucional*". En su: Escritos de Derecho Constitucional. trad. esp. de Pedro Cruz Villalón, 2ª ed., Madrid, CEC, 1992.

_____. "*Significado de los derechos fundamentales*". En: BENDA *et al. Manual de Derecho Constitucional*. trad. esp. de Antonio López Pina, Madrid, IVAP - Marcial Pons, 1996.

HOLMES, Oliver Wendell. "*The Common Law*". Nueva York, Barnes & Noble, 2004.

JACKSON, Donald W. y TATE, C. Neal. "*Comparative Judicial Review and Public Policy*". Westport, Greenwood Press, 1992.

JELLINEK, Giorgio. "*Sistema dei diritti pubblici subbiettivi*". trad. italiana a la 2ª ed. alemana de Gaetano Vitagliano, Milano, Società Editrice Libreria, 1912.

KOHL, Horst (ed.). "*Die politischen Reden des Fürsten Bismarck*". Stuttgart, Verlag der J. G. Cotta'schen Buchhandlung, 1892.

LARENZ, Karl. "*Metodología de la ciencia del derecho*". trad. esp. de la 4ª ed. alemana por Marcelino Rodríguez Molinero, Barcelona, Ariel, 1994.

LÖSING, Norbert. "*La jurisdiccionalidad constitucional en Latinoamérica*". trad. esp. de Marcela Piazzola Gil, Madrid, Konrad Adenauer Stiftung - Dykinson, 2002.

LUCAS Verdú, Pablo. "*El sentimiento constitucional (Aproximación al estudio del sentir constitucional como modo de integración política)*". Madrid, Reus, 1985.

- MENZEL, Jörg (comp.). "*Verfassungsrechtsprechung*". Tübingen, Mohr Siebeck, 2000.
- ORTEGA, Luis. "*La ponderación en el marco del pluralismo*". En: ORTEGA, Luis y DE LA SIERRA, Susana (coords.). *Ponderación y derecho administrativo*. Madrid, Marcial Pons, 2009.
- PACE, Alessandro. "*Problemática delle libertà costituzionali. Parte generale*". 2ª ed. Pavoda, CEDAM, 1990 (reimpresión 2001).
- PÉREZ ROYO, Javier. "*Curso de Derecho Constitucional*". 12ª ed. Madrid, Marcial Pons, 2010.
- PICCATO RODRÍGUEZ, Antonio Octavio. "*El sufragio pasivo*". En: SERRANO MIGALLÓN, Fernando (coord.). *Derecho Electoral*. Facultad de Derecho, México, UNAM, Porrúa, 2006.
- PIZZORUSSO, Alessandro. "*Lecciones de Derecho constitucional*". trad. esp. de Javier Jiménez Campo, Madrid, CEC, 1984.
- PRIETO SANCHÍS, Luis. "*Del mito a la decadencia de la ley. La ley en el Estado constitucional*", En su: *Ley, principios, derechos*. Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas - Universidad Carlos III de Madrid - Dykinson, 1998.
- _____. "*Justicia constitucional y derechos fundamentales*". Madrid, Trotta, 2003.
- _____. "*Apuntes de teoría del Derecho*". Madrid, Trotta, 2005.
- QUEIROZ, Cristina M. M. "*Direitos Fundamentais (Teoria Geral)*". Coimbra, Coimbra Editora, 2002.
- REYES MARTÍNEZ, Joel. "*El juicio de igualdad. Una herramienta ausente en la argumentación del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación*". Tesis de maestría, México, Universidad Panamericana, 2011.
- ROUSSEAU, Dominique. "*La justicia constitucional en Europa*". trad. esp. de Isabel Ortiz Pica, Madrid, CEPC, 2002.
- RUBIO LLORENTE, Francisco. "*La igualdad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. Introducción*". En su: *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*, 2ª ed., Madrid, CEC, 1997.
- SAGÜÉS, Néstor Pedro. "*La interpretación judicial de la Constitución*". 2ª ed. Buenos Aires, Lexis Nexis, 2006.

SALAZAR Ugarte, Pedro. "*La democracia constitucional. Una radiografía teórica*". México, FCE – IIJ-UNAM, 2006.

SALGUERO, Manuel. "*Argumentación jurídica por analogía*". Madrid, Marcial Pons, 2002.

SÁNCHEZ Gil, Rubén. "*El principio de proporcionalidad en la jurisprudencia mexicana*". En: CARBONELL, Miguel y GRANDÉZ Castro, Pedro P. (eds.). *El principio de proporcionalidad en el derecho contemporáneo*. Lima, Palestra, 2010.

SÁNCHEZ Muñoz, Óscar. "*La igualdad de oportunidades en las competiciones electorales*". Madrid, CEPC, 2007.

SCHNEIDER, Hans Peter. "*El tribunal Constitucional Federal alemán entre la justicia y la política*". *Revista Vasca de Administración Pública*, (31): pp. 103-106, 1991.

_____. "*Jurisdicción constitucional y separación de poderes*". En su: *Democracia y Constitución*. trad. esp. de Angela Collado y otros, Madrid, CEC, 1991.

SCHWABE, Jürgen. "*Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán*". *Extractos de las sentencias más relevantes*, trad. esp. de Marcela Anzola Gil y Emilio Maus Ratz, México, Konrad Adenauer Stiftung, 2009.

SILVA Meza, Juan N. y SILVA García, Fernando. "*Derechos fundamentales. Bases para la reconstrucción de la jurisprudencia constitucional*". México, Porrúa, 2009.

SMEND, Rudolf. "*Derecho constitucional y Constitución*". trad. esp. de José Ma. Beneyto Pérez, Madrid, CEC, 1985.

STARCK, Christian. "*Jurisdicción constitucional y derechos fundamentales*". Madrid, Dykinson, 2011.

STERN, Klaus. "*Derecho del Estado de la República Federal Alemana*". trad. esp. de Javier Pérez Royo y Pedro Cruz Villalón, Madrid, CEC, 1987.

STONE Sweet, Alec y MATHEWS, Jud. "*Proportionality Balancing and Global Constitutionalism*", *Columbia Journal of Transnational Law*, (47).

TEPJF . "*El derecho a ser votado y las candidaturas independientes (caso Michoacán)*". México, TEPJF, 2002.

VIERA de Andrade, José Carlos. "*Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*". 2ª ed. Coimbra, Almedina, 2001.

VILLACORTA Mancebo, Luis. "*Principio de igualdad y legislador: arbitrariedad y proporcionalidad como límites (probablemente insuficientes)*". *Revista de Estudios Políticos*, (130), octubre-diciembre 2005.

VILLASEÑOR Goyzuela, Claudia Alejandra. "*Proporcionalidad y límites de los derechos fundamentales. Teoría general y su reflejo en la jurisprudencia mexicana*". México, Porrúa – ELD - Universidad Complutense de Madrid, 2011.

ZAVALA Arredondo, Marco Antonio. "*Comentario al Artículo 55*". En: AA. VV., *Derechos del pueblo mexicano. México a través a través de sus Constituciones*, México, Cámara de Diputados – SCJN - Senado de la República – IFE – TEPJF - Miguel Ángel Porrúa, 2012, tomo III.

