

**ACCIÓN DE
INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011**

**PROMOVENTE:
PROCURADORA GENERAL DE LA
REPÚBLICA**

**MINISTRO PONENTE: GUILLERMO I. ORTIZ
MAYAGOITIA**

SECRETARIO: ALFREDO ORELLANA MOYAO

Vo.Bo.

México, Distrito Federal. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día lunes veinte de febrero de dos mil doce.

**VISTOS; y
RESULTANDO:**

PRIMERO. Presentación de la demanda. Por escrito presentado el 23 de diciembre de 2011 ante la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Marisela Morales Ibañez, en su carácter de Procuradora General de la República, promovió Acción de Inconstitucionalidad en contra de las autoridades y respecto de la norma que adelante se señalan.

SEGUNDO. Autoridades demandadas. La promovente señaló en su escrito como autoridades demandadas a las siguientes: Congreso y Gobernador del Estado Libre y Soberano de Chiapas .

TERCERO. Norma impugnada. En la demanda, la promovente señaló como norma impugnada la siguiente:

Párrafo tercero del artículo 7° del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas

CUARTO. Conceptos de Invalidez. Los conceptos de invalidez expuestos por la promovente son esencialmente los siguientes:

PRIMERO. Violación del párrafo tercero del artículo 7° del Código de Elecciones y Participación ciudadana de Chiapas al precepto 116, fracción IV, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Art. 116.- El poder público de los estados se dividirá, para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un solo individuo.

Los poderes de los Estados se organizarán conforme a la Constitución de cada uno de ellos, con sujeción a las siguientes normas:

IV. Las Constituciones y leyes de los Estados en materia electoral garantizarán que:

a) Las elecciones de los gobernadores, de los miembros de las legislaturas locales y de los integrantes de los ayuntamientos se realicen mediante sufragio universal, libre, secreto y directo; y que la jornada comicial tenga lugar el primer domingo de julio del año que corresponda. Los Estados cuyas jornadas electorales se celebren en el año de los comicios federales y no coincidan en la misma fecha de la jornada federal, no estarán obligados por esta última disposición;

b) En el ejercicio de la función electoral, a cargo de las autoridades electorales, sean principios rectores los de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad;

c) Las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones;

Por su parte, el párrafo tercero del artículo 7° del Código de Elecciones y Participación Ciudadana de Chiapas, que por el presente medio se impugna, dispone:

Artículo 7.- Votar en las elecciones. ...

El ejercicio...

Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, podrán someterse a aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate. Dichos controles o de pruebas de confianza serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato. Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.

Como se observa, el numeral combatido establece que los ciudadanos que pretendan ser candidatos, previo al registro de su candidatura, podrán someterse y aprobar en su caso las pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular, pruebas que serán aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificada de Chiapas.

Ahora bien, la Constitución Federal en el numeral 116, fracción IV, incisos b) y c), establecen que las autoridades electorales que tengan a cargo la organización de las elecciones deberán gozar de autonomía en su

funcionamiento e independencia de sus decisiones, a sí como salvaguardar los principios rectores que rigen en la materia electoral.

*En este sentido, ese Máximo Tribunal ha sostenido en la tesis de jurisprudencia P. /J. 144/2005, visible en la página 111, del tomo XXII. **FUNCIÓN ELECTORAL A CARGO DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES PRINCIPIOS RECTORES DE SU EJERCICIO** (Se cita).*

De lo anterior, se sigue que toda autoridad que ejerza funciones en materia electoral tendrá la obligación de actuar en todo momento bajo los siguientes principios:

- **Legalidad**, que se traduce en que todas las actuaciones de las autoridades electorales, deberán ser conforme a lo que la ley establezca y para lo que estén facultadas.
- **Imparcialidad**, que debe entenderse como el actuar sin preferencia alguna a ciertas personas, grupos, asociaciones o partidos políticos, en el entendido de que México vive bajo un sistema democrático, en donde por el sufragio universal se elegirá a los representantes del pueblo.
- **Objetividad**, el cual se encuentra vinculado con el de imparcialidad, pues al referirse a una acción objetiva, significa obrar con justicia e imparcialmente, sin tomar en cuenta condiciones de favoritismos y sólo por el análisis de los hechos ocurridos, actuando conforme a lo establecido en la ley sin subjetivismos de ninguna especie.

- **Certeza, el cual se refiere a toda actuación de las autoridades electorales será conforme a supuestos establecidos en normas generales, siendo de aplicación estricta o rigurosa, no dejando margen al arbitrio y discrecionalidad de dichas actuaciones. Asimismo, que al iniciar el proceso electoral los participantes conozcan las reglas fundamentales que integrarán el marco legal del procedimiento que permitirá a los ciudadanos acceder al ejercicio del poder público.**

*Específicamente, por lo que se refiere al principio de certeza, esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, la ha definido en la tesis jurisprudencial P. /J. 60/2001, visible en la página 752, del tomo XIII, correspondiente al mes de abril de 2001, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de la novena época, cuyo rubro y texto señalan: **MATERIA ELECTORAL. PRINCIPIOS RECTORES. EN LAS CONSTITUCIONES Y LEYES DE LOS ESTADOS DEBE GARANTIZARSE, ENTRE OTROS, EL DE CERTEZA EN EL DESEMPEÑO DE LA FUNCIÓN ELECTORAL. (Se cita)***

Del precepto impugnado se desprende que votar en las elecciones constituye un derecho político fundamental y una obligación que se cumple para integrar los órganos del Estado de elección popular.

Además, establece los requisitos que deben observarse para reunir la calidad de electores y, en consecuencia, para ejercer el derecho al voto, los cuales consisten en lo siguiente:

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

- 1. Corresponde ejercerlo a los ciudadanos chiapanecos y vecinos del Estado;*
- 2. Que se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos políticos;*
- 3. Estén inscritos en el padrón electoral correspondiente;*
- 4. Registrados en el listado nominal*
- 5. Cuenten con la credencial para votar respectiva, y*
- 6. No tengan impedimento legal para el ejercicio de este derecho.*

Sin embargo, quienes pretendan ser candidatos, además de los requisitos anteriormente señalados, podrán someterse a controles o pruebas de confianza, siempre que observen las reglas siguientes:

- 1. Deberán practicarse de manera previa al registro e su candidatura ante las autoridades competentes;*
- 2. Las pruebas que se practiquen deberán resultar idóneas para los cargos de elección popular de que se trate;*
- 3. Dichas pruebas serán psicológicas, toxicológicas y poligráficas, las cuales medirán con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra*

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

un ciudadano que pretenda registrarse como candidato;

4. Las pruebas deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, y

5. El ciudadano que opte por su aplicación deberá aprobar, en su caso, los controles o pruebas de confianza.

Sin duda, la certeza como característica de la función de las autoridades electorales es un elemento esencial para que los procesos en donde se eligen los cargos de elección popular se lleven a cabo de manera transparente y se alcancen los objetivos democráticos, ello se traduce, entre otras cosas, con la emisión de reglas claras para todos los actores políticos, es decir, que previamente al inicio del proceso comicial debe existir certidumbre en que los actos electorales se ajusten al marco legal, circunstancia que invariablemente se satisface con el contenido de las normas electorales.

En este marco, la norma impugnada se aleja del principio de certeza por las razones siguientes:

1. No se determina de manera clara si se trata de un requisito de elegibilidad, o bien, de una condición no necesaria o potestativa, que un ciudadano pueda observar para llegar a ser candidato. Si bien del proceso legislativo es posible advertir que la voluntad del legislador fue depositar en el ciudadano la decisión de practicarse las evaluaciones señaladas, lo cierto es que si opta por ellas, deberá acreditarlas, pues no

podría admitirse en la contienda un candidato que obtuvo un resultado negativo.

- 2. Tampoco se señala de manera clara, la consecuencia jurídica que se producirá en aquellos casos en que no se acrediten los exámenes de control de confianza, pues al existir duda sobre si se trata de un requisito de elegibilidad o no, se genera incertidumbre acerca de si un resultado negativo, restringe la posibilidad de que el candidato participe en la elección de que se trate.*
- 3. La norma no fija parámetros claros para determinar la idoneidad de las pruebas.*
- 4. Las pruebas que el legislador propone son psicológicas, toxicológicas y poligráficas, las cuales, señala la norma, permitirán medir con certeza el estado físico y mental del ciudadano, lo cual también resulta inexacto, pues la prueba toxicológica tiene por objeto verificar si la persona evaluada ha consumido o consume drogas duras prohibidas por la ley, y la poligráfica verificar la confiabilidad y honestidad de las personas. Como se observa, las mismas no arrojan resultados sobre el estado físico y mental de las personas, por lo que no existe correspondencia entre los fines que persigue el legislador y los medios utilizados para su materialización.*

La certeza en materia electoral se genera a partir de la claridad de las normas, lo cual disminuye su vaguedad y facilita su interpretación y aplicación, pues si bien la redacción de una norma no es factor que ese Alto Tribunal estime como suficiente para declarar la inconstitucionalidad de una disposición, lo cierto es que

cuando su contenido material vulnera los principios reconocidos en la Constitución Federal, dicha norma debe expulsarse del ordenamiento jurídico, a pesar de que su deficiencia sea sólo de redacción.

Esto es, al no establecerse en la norma las reglas, circunstancias y consecuencias de la realización o no de los exámenes del Centro Estatal de Control de Confianza Certificado de la entidad, se deja en estado de incertidumbre a los participantes que pretendan contender como candidatos para un puesto de elección popular, situación que no debe prevalecer en las actividades electorales ya que rompe con los principios que deben regir en dicha materia.

SEGUNDO. Violación del párrafo tercero del artículo 7° del Código de Elecciones y Participación ciudadana de Chiapas al precepto 116, fracción IV, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Otro aspecto importante que rigen en materia electoral es el previsto en el artículo 116, fracción IV, inciso c), de la Ley Fundamental el cual establece que las autoridades que tienen a cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones.

Complementa lo anterior en el criterio emitido por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, en la tesis aislada 166, visible en la página

194, del tomo VIII, P.R. electoral, del Apéndice (actualización 2002), de la tercera época, cuyo rubro y texto señalan **“INSTITUTOS U ORGANISMOS ELECTORALES. GOZAN DE PLENA AUTONOMIA CONSTITUCIONAL”** (se cita).

*Por lo que los conceptos de autonomía en el funcionamiento e independencia en las decisiones de las autoridades electorales, implican una garantía constitucional a favor de los ciudadanos y de los propios partidos políticos, y se refiere a aquella situación institucional que permite a las autoridades electorales emitir sus decisiones con plena imparcialidad y en estricto apego a la normatividad aplicable al caso, sin tener que acatar o someterse a indicaciones, instrucciones, sugerencias o insinuaciones provenientes de superiores jerárquicos, de otros poderes del Estado o de personas con las que guardan alguna relación de afinidad política, social o cultural, conceptualización que se encuentra contenida en la tesis de jurisprudencia de cuyo rubro es **“FUNCION ELECTORAL A CARGO DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES. PRINCIPIOS RECTORES DE SU EJERCICIO.”** (se cita)*

Esto es, las autoridades a cargo de la organización de las elecciones deben gozar de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones, pues en ambos casos la finalidad es que las autoridades electorales, tanto administrativas como jurisdiccionales, dada la alta función que les fue encomendada, emitan sus decisiones con plena imparcialidad y en estricto apego a la normativa aplicable.

Situación que en la especie no se cumple en atención a lo siguiente:

*El tercer párrafo del numeral 7° de Código de Elecciones y Participación Ciudadana cuya inconstitucionalidad se demanda, señala que los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura podrán someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza -psicológicas, toxicológicas y poligráficas-, **mismas que serán aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.***

Al respecto, el numeral 1° del decreto de creación del mencionado Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, señala lo siguiente:

Artículo 1°.- *Se crea el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado del Estado de Chiapas, en adelante el Centro, **como un Organismo Descentralizado de la Administración Pública Estatal,** sectorizado a la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana, con personalidad jurídica y patrimonio propio, autonomía administrativa, presupuestal, técnica, de gestión, de operación y de ejecución, mismo que atenderá los asuntos de este instrumento, su reglamento interior y demás normatividad aplicable.*

De lo anterior se sigue que el referido Centro se encuentra sectorizado a la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana del Estado, quien depende jerárquicamente del Poder Ejecutivo y será éste quien

realice las pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas y en su caso certifique o no a los ciudadanos que pretendan ser candidatos.

Consecuentemente el numeral que se tilda de inconstitucional al establecer que los ciudadanos que pretendan acceder a una candidatura de manera previa a su registro podrán someterse y acreditar los controles que el Centro Estatal de Confianza Certificado les practique, resulta atentatorio del principio de autonomía que deben gozar las autoridades electorales, ya que como se menciona el referido Centro depende jerárquicamente del Poder Ejecutivo del Estado.

Motivo por el cual resulta a todas luces contrario a lo estipulado por el numeral 166, fracción IV, inciso c) de la Ley Fundamental, que estipula que en todo momento las constituciones y leyes de los estados en materia electoral deberán garantizar que las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en materia electoral gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones.

TERCERO. Violación del párrafo tercero del artículo 7° del Código de Elecciones y Participación Ciudadana de Chiapas al precepto 35, fracción II de la constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El dispositivo 35 de la Norma Suprema, se ubica en el Título Primero, Capítulo II, “De los ciudadanos Mexicanos”, y regula dos prerrogativas distintas:

- a) El derecho de **ser votado** para todos los cargos de elección popular, **teniendo calidades** que establezca la ley.*
- b) El derecho de ser designado para cualquier empleo o comisión públicos, distintos a los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley.*

Respecto a la primera de las prerrogativas previstas en el precepto constitucional citado, resulta relevante precisar cuáles son las calidades que deben reunir los ciudadanos para ejercer el derecho a ser votado para determinado cargo de elección popular.

Al respecto, el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, Editorial Espasa, Vigésima Segunda Edición, establece que “calidad” significa, entre otras acepciones:

“Propiedad de conjunto de prioridades inherentes a algo, que permiten juzgar su valor“

“Estado de una persona, naturaleza, edad, y demás circunstancias y condiciones que se requieran a un cargo o dignidad”.

De las anteriores connotaciones deriva que, en cuanto a la primera, el concepto de calidad aplicado a una persona debe entenderse como la propiedad o conjunto de

propiedades inherentes a ésta, que permitan juzgarla por sí misma, por lo propio, natural o circunstancial de la persona a la que se alude y que se distingue de las demás, cuyo sentido se obtiene de la definición que tiene la voz inherente, que significa, “lo que por su naturaleza, está de tal manera unido a otra cosa, que no se puede separar de ella.”

La segunda también está dirigida a establecer que lo que define la calidad de una persona son los aspectos propios y esenciales de ésta; tan es así, que el punto de partida de la expresión de los aspectos empleados para ejemplificar lo definido son, precisamente, la naturaleza y la edad, por lo que incluso la expresión “...y demás circunstancias” debe entenderse que está referida a otras características de la misma clase o entidad, es decir, propios del individuo y no derivar de elementos o requisitos ajenos al ciudadano.

Por consiguiente, retomando estos criterios en el presente caso, se tiene que el legislador estatal en sus constituciones o leyes además de los requisitos o condiciones que se prevén podrá establecer otras distintas siempre y cuando sean inherentes a su persona y éstas cumplen con los requisitos de objetividad y de razonabilidad, a fin de no hacer nugatorio el derecho fundamental de que se trata o restringirlo en forma desmedida.

Como se aprecia de lo anterior, el solo hecho de que se trate del registro de candidatura para los ciudadanos que pretendan acceder a un cargo de elección popular, no implica que el establecimiento de los requisitos quede

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

completamente a configuración de las legislaturas locales, pues, se insiste, la Constitución Federal ha establecido diversas condiciones o requisitos que las entidades federativas deben observar, al tratarse precisamente de la Norma Fundamental, lo que además, como hemos referido, no es extraño, pues en diversos preceptos, la propia Constitución fija determinados requisitos que deben cumplir o satisfacer quienes se postulen para ocupar un cargo público, sin que los congresos estatales estén en posibilidad, en todos los casos, de modalizarlos o modificarlos, pero sí de establecer aquellos otros que consideren necesarios para acceder al cargo, acorde con su situación particular, en forma razonable.

Lo anterior, sin que deba perderse de vista que, en el caso que nos ocupa, la Constitución Federal está generando un derecho político a favor de cualquier individuo, tal como se desprende del numeral 35, fracción II de la Ley Fundamental.

En las relatadas condiciones, es claro que cuando el Constituyente local, al reformar el Código de Elecciones y Participación Ciudadana, introduce un elemento desproporcionado hace nugatorio el derecho fundamental a ser votado, puesto que dicho requisito es ajeno a las calidades inherentes al individuo, lo cual viola la Carta Magna en su numeral 35 fracción II.

Ahora bien, es de señalar que a raíz de la reforma a la Constitución Federal publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de Junio de 2011, el numeral 1º establece que:

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

Asimismo, el segundo párrafo del numeral en cita dispone que:

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

Al respecto, el derecho a ser votado se traduce en un derecho humano, el cual es reconocido en el artículo 23 de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos, de la cual México es parte, señalando dicho precepto lo siguiente:

“1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

- a) De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;*
- b) De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal o*

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y

c) De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Es claro entonces que el instrumento internacional señala que las leyes pueden reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades de votar y ser votado estableciendo requisitos exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

En cumplimiento a las anteriores obligaciones, es claro que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a vulnerar el derecho de un ciudadano mexicano a ser votado.

Esto es, agregar requisitos adicionales que no se ajustan a la Constitución, tiene como consecuencia el cerrar las posibilidades de aspirar a un cargo de elección popular, pues restringe el derecho al voto pasivo con elementos que no guardan relación a las calidades de las personas.

Así, se tiene que el voto pasivo es limitado al establecer requisitos adicionales siempre que estos sean inherentes a la persona (edad mínima, nacionalidad, residencia, instrucción) y guarden objetivos razonables para calificar la aptitud de la persona, situación en que el presente caso no se cumple.

Por tanto, el legislador ordinario al supeditar el registro de candidatura a la aprobación de exámenes, como son el psicólogo, toxicólogo y poligráfico, trastoca el precepto 35, fracción II de la Constitución Federal, pues establece elementos adicionales a los establecidos por la Ley Fundamental.

CUARTO. Violación del párrafo tercero del artículo 7º del Código de Elecciones Y Participación Ciudadana de Chiapas a los preceptos 16 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El numeral 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la parte que interesa consagra el principio rector de que los actos de autoridad sean dictados por un órgano competente para ello, y que dicho mandato sea por escrito, en el que se funde y motive la causa legal de procedimiento, entendido el primero, como la cita de los preceptos aplicables al caso concreto y, por el segundo, la expresión de las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hayan tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario, además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables al caso de que se trate.

La garantía genérica de legalidad consagrada en la Constitución contiene un mandato para las autoridades, esto es, para las de cualquier orden y nivel de gobierno, incluyendo, naturalmente al Poder Legislativo.

Lo anterior, significa que los actos legislativos también están sujetos al mandamiento constitucional de referencia; pues de lo contrario vulnerarán el principio consagrado precisamente en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

*Robustece lo anterior, el criterio jurisprudencial establecido en la tesis jurisprudencial, emitido por el Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, séptima época, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, tomo 38, Primera parte, página 27, cuyo rubro y texto señala: **“FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD LEGISLATIVA”** (Se cita)*

De los razonamientos esgrimidos con antelación, es evidente que el Congreso del Estado de Chiapas, al reformar el numeral 7°, que se tilda de inconstitucional, violenta lo dispuesto por el precepto 16 de la Ley Fundamental, pues como quedó precisado, ya que los ciudadanos previos al registro de su candidatura podrán someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza que resultan idóneos para los cargos de elección popular de que se trate, violentando el numeral 116, fracción IV, incisos b) y c) de la Constitución Federal.

El numeral tildado de inconstitucionalidad, de igual manera, transgrede el artículo 133 de la Ley Fundamental, el cual dispone:

Art. 133.- Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados”.

El numeral transcrito consagra el principio de supremacía Constitucional, el cual impone la existencia de un orden jurídico creado y organizado por la misma Norma Suprema, al que deben sujetarse todos los órganos del Estado y todas las autoridades y funcionarios en el ejercicio de sus atribuciones.

En este sentido, y toda vez que el numeral que se combate contradice lo dispuesto en el numeral 116, fracción IV, incisos b) y c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es incuestionable que rompe con la supremacía constitucional, puesto que la norma impugnada pretende ubicarse por encima de la misma Carta Magna.

QUINTO. Preceptos constitucionales que se estiman violados. La promovente estima que la norma

que impugna es violatoria de los artículos 16, 35, 116 y 133, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEXTO. Trámite Por acuerdo de fecha 26 de diciembre de dos mil once, por la naturaleza electoral del presente asunto, la Comisión de Receso de la Suprema Corte de Justicia de la Nación admitió la demanda interpuesta por la Procuraduría General de la República, se tuvo como demandados al Congreso y Gobernador del Estado Libre y Soberano de Chiapas y se ordenó su emplazamiento para que presentaran su contestación, de igual forma se solicitó la opinión al Presidente de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Mediante proveído de fecha dos de enero de dos mil doce, el Ministro Presidente de la Suprema Corte turnó el presente asunto al Ministro Guillermo I. Ortiz Mayagoitia para su estudio y resolución.

SÉPTIMO. Contestación de la demanda del Poder Ejecutivo. El Poder Ejecutivo del Estado de Chiapas, por conducto del Lic. Carlos Octavio Castellanos Mijares, Consejero Jurídico del Gobernador, mediante escrito presentado el cinco de enero de dos mil doce, dio contestación a la demanda, y manifestó esencialmente lo siguiente:

ES CIERTO QUE EL TITULAR DEL PODER EJECUTIVO DEL ESTADO DE CHIAPAS cuenta con la facultad por lo que hace la promulgación y publicación del decreto número 011, por el que se reforma el tercer párrafo, del artículo 7 del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, publicado en el Periódico Oficial número 338, de fecha 24 de noviembre del año 2011, que señala el actor en su escrito de demanda y que tilda de inconstitucional.

Sobre el particular es importante destacar que es Constitucional el acto que se reclama, en cuanto a la promulgación del Decreto, pues es obligación del Gobernador del Estado, promulgar y ejecutar las leyes y decretos, que expida el Congreso del Estado, conforme a lo dispuesto en el artículo 44, fracción I, de la Constitución Política del Estado de Chiapas, que a la letra dice:

Artículo 44. Son facultades y obligaciones del Gobernador:

I.- Promulgar y ejecutar las leyes y decretos que expida el Congreso del Estado, proveyendo en la esfera administrativa a su fiel observancia, así como ejecutar los actos administrativos que al Ejecutivo del Estado encomienden las Leyes Federales.

Consecuentemente el cumplimiento de un mandato Constitucional, como lo es la promulgación de leyes, no constituye violación a las Garantías Individuales o contradicción a las disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

De igual forma, la publicación del Decreto número 011, que nos ocupa, forma parte del Proceso diseñado por el Legislador Chiapaneco y establecido en la Constitución Política del Estado de Chiapas, en la cual dispone que el Gobernador del Estado deberá publicar las Leyes o Decretos que apruebe el Congreso del Estado, tal y como se ordena en el segundo párrafo, del artículo 35, del Ordenamiento Supremo Chiapaneco, que dispone:

Artículo 35.

Los proyectos de ley o decreto votados por el Congreso del Estado, se remitirán al Ejecutivo, quien si no tuviere observación que hacer, los publicará inmediatamente.

En tal virtud, el procedimiento de publicación se efectuó con apego a la legalidad y Constitucionalidad, por que se realizó en cumplimiento de las disposiciones Constitucionales. Así, el acto que se reclama al Gobernador del Estado, en lo referente a la promulgación y ubicación, se hizo respetando el proceso Legislativo que contempla la Constitución Política del Estado de Chiapas.

Ahora bien, el acto de promulgación de una Ley lo debemos entender, como la autenticación que hace el Poder Ejecutivo del Estado sobre que el proceso Constitucional ha sido observado por el Poder Legislativo del Estado, y en la especie, se han satisfecho los requisitos exigidos por la Constitución Política del Estado referentes al trámite de formación de leyes, entre otros, los que enumeran los artículos 16, 18 y 30, fracción I, derivada de la facultad que establecen los artículos 41 y

116, de la Constitución General de la República, por lo que, estando ajustado el procedimiento de formación de leyes a los lineamientos Constitucionales; la norma emanada del Congreso del Estado no puede considerarse inconstitucional, como tampoco inconstitucionales los actos relativos a su promulgación, consecuentemente la Promulgación, no puede considerarse en modo alguno Inconstitucional, máxime que el mismo encuentra sustento en el principio rector consignado en la Constitución General de la República, conforme al criterio Jurisprudencial siguiente: DECRETO, CONSTITUCIONALIDAD DE UN, FUNDADO EN LEYES VIGENTES. (Se cita).

Como consecuencia de lo anterior, resultan infundados los conceptos de invalidez que hace valer el promovente, toda vez que no se viola el artículo 116, fracción IV, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por atentar contra los principios rectores de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad que deberá de observar el ejercicio de la función electoral, a cargo de las autoridades electorales en los Estados.

El precepto Constitucional aludido determina que las Constituciones y Leyes de los Estados en materia electoral deben garantizar: que las elecciones de los gobernadores, de los miembros de las legislaturas locales y de los integrantes de los ayuntamientos se realicen mediante sufragio universal, libre, secreto y directo; que en el ejercicio de la función electoral a cargo de las autoridades electorales sean principios rectores los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e

independencia y que las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones, entre otras.

Como bien ha señalado este alto tribunal mediante la jurisprudencia: FUNCIÓN ELECTORAL A CARGO DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES. PRINCIPIOS RECTORES DE SU EJERCICIO (Se cita).

Ahora bien, al margen de los requisitos necesarios para que los ciudadanos que pretendan participar en las elecciones tengan la calidad de electores establecidas en el segundo párrafo, el párrafo tercero contiene una disposición potestativa a los ciudadanos que pretendan ser candidatos a cualquier cargo de elección popular en el Estado de Chiapas y ésta consiste en someterse de manera voluntaria y no positiva, a los medios de control de confianza que se estiman idóneos para estos fines, tales como las pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas.

En efecto, la norma que hoy combate de manera equivocada la Procuraduría General de la República, sí cumple con el principio de certeza, pues la redacción del mismo resulta a todas luces clara ya que en la parte que nos ocupa y que fue tildada de inconstitucional, párrafo tercero del artículo 7 del Código de Elecciones y Participación Ciudadana señala (se transcribe).

Como se advierte, la parte que genera la inconformidad del quejoso es la relativa a “los ciudadanos que pretenden

*ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, **podrán** someterse y aprobar en su caso los controles de pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate”; y de la misma se desprende que, la redacción que utilizó esta Soberanía y que resulta clave para interpretar el espíritu del legislador, en concordancia con la exposición de motivos, es la palabra **podrán**, la cual resulta la conjugación en tiempo futuro, tercera persona del plural del verbo PODER, mismo que de acuerdo a la Real Academia de la lengua Española significa:*

- 1. Tr. Tener expedita la facultad o potencia de hacer algo.*
- 2. Tr. Tener facilidad, tiempo o lugar de hacer algo, U. m. con neg.*
- 3. Tr. Coloq. Tener más fuerza que alguien, vencerle luchando cuerpo a cuerpo*
- 4. Intr. ser mas fuerte que alguien, ser capaz de vencerle. En la discusión me puede. U. t. en sent. fig. Me pueden sus impertinencias.*
- 5. Intr. ser contingente o posible que suceda algo.*

De ahí que el concepto de invalidez que esgrime la Procuraduría General de la Republica es infundado, pues no existe falta de certeza en la redacción de la norma impugnada, tal y como lo interpreta la promovente, puesto que, como ha quedado de manifiesto; tal circunstancia de que los ciudadanos se hagan los exámenes de control de confianza a que hace referencia el multicitado artículo 7, es una facultad del ciudadano y como tal podrá o no

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

realizarla, sin que haya efectos jurídicos en contrario cuando decida no practicarlas o bien, que habiéndoselas practicado, no las haya aprobado.

El párrafo tercero establece como una consideración potestativa que los ciudadanos podrán someterse a pruebas de control de confianza que permitan conocer las condiciones en las que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato, donde el marco de atribuciones de la autoridad electoral se encuentra previamente determinado en la propia ley sin vulnerar el principio de certeza que aduce la contraparte, ya que la inclusión de este nuevo párrafo, más que un requisito adicional para los electores, constituye un derecho ciudadano que otorgue mayores elementos a la ciudadanía en el ejercicio de los derechos políticos electorales. Por lo anterior, resulta falso que la reforma legal no determine si se trata de una condición necesaria o potestativa y que expresamente refiere una aptitud que tiene el ciudadano en el ejercicio democrático. Esto es, no se establece en el párrafo combatido un requisito adicional para los ciudadanos que pretendan ser elegibles, si no que se otorga una aptitud eminentemente ciudadana, que coadyuva a informar a la población sobre el Estado que guardan los posibles candidatos a elegir.

Lo anterior se sustenta mediante la tesis jurisprudencial 1./J. 83/2004, bajo el rubro: LEYES. SU INCONSTITUCIONALIDAD NO PUEDE DERIVAR EXCLUSIVAMENTE DE LA FALTA DE DEFINICIÓN DE LOS VOCABLOS O LOCUCIONES UTILIZADOS POR EL LEGISLADOR. (Se cita).

Un caso similar al presente se presenta en el artículo 35 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en donde se establecen las prerrogativas del ciudadano como aptitudes con las que éstos cuentan, sin establecer alguna pena por su incumplimiento ya que se trata de prerrogativas y no así obligaciones con una sanción determinada.

Por lo que se considera constitucional el acto que se reclama al Poder Ejecutivo del Estado de Chiapas, consistente en la promulgación y como consecuencia de ese mismo proceso, la publicación del Decreto antes citado, toda vez que dicha promulgación y publicación se hacen precisamente en acatamiento a las disposiciones legales antes invocadas.

OCTAVO. Contestación de la demanda del Poder Legislativo. El Poder Legislativo del Estado de Chiapas, por conducto del Diputado Zoé Alejandro Robledo Aburto, en su carácter de Presidente de la Mesa Directiva del Honorable Congreso del Estado Libre y Soberano de Chiapas, mediante escrito presentado el seis de enero de dos mil doce, dio contestación a la demanda y en relación con los conceptos de invalidez expresó fundamentalmente lo siguiente:

PRIMERO.- Resulta infundado el primero de los supuestos conceptos de invalidez que hace valer el promovente, toda vez que ninguna parte del texto del tercer párrafo del artículo 7 el código de Elecciones y Participación Ciudadana se desprende que el mismo viole

el artículo 116, fracción IV, inciso b), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por atentar contra los principios rectores de certeza, imparcialidad, independencia, legalidad y objetividad que deberá de observar el ejercicio de la función electoral, a cargo de las autoridades electorales en los Estados.

El precepto constitucional aludido determina que las Constituciones y leyes de los Estados en materia electoral deben garantizar: que las elecciones de los gobernadores, de los miembros de las legislaturas locales y de los integrantes de los ayuntamientos se realicen mediante sufragio universal, libre, secreto y directo; que en el ejercicio de la función electoral a cargo de las autoridades electorales sean principios rectores los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia y que las autoridades que tengan a su cargo la organización de las elecciones y las jurisdiccionales que resuelvan las controversias en la materia, gocen de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones, entre otras.

*Como bien ha señalado este Alto Tribunal mediante la jurisprudencia **FUNCIÓN ELECTORAL A CARGO DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES, PRINCIPIOS RECTORES DE SU EJERCICIO**. El principio de certeza consiste en dotar de facultades expresas a las autoridades locales de modo que todos los participantes en el proceso electoral conozcan previamente con claridad y seguridad las reglas a que su propia actuación y la de las autoridades electorales están sujetas. El Código de Elecciones y Participación Ciudadana, establece en su artículo 7 los derechos y obligaciones que*

deben observar los ciudadanos que pretendan participar en los procesos electorales donde refiere que el derecho al voto corresponde a los ciudadanos Chiapanecos y vecinos del Estado que cumplan con los siguientes requisitos: 1) Se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos políticos; 2) Estén inscritos en el padrón electoral que les corresponda; 3) Se encuentren registrados en el listado nominal; 4) Cuenten con credencial para votar respectiva; y 5) No tengan impedimento legal para el ejercicio de ese derecho.

En efecto, la norma que hoy combate de manera equivocada la Procuraduría General de la República, sí cumple con el principio de certeza, pues la redacción del mismo resulta a todas luces clara ya que en la parte que nos ocupa y que fue tildada de inconstitucional, párrafo tercero del artículo 7 del Código de Elecciones y Participación Ciudadana señala:

*“Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, **podrán** someterse a aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate. Dichos controles o de pruebas de confianza serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato. Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser*

aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado”.

*El párrafo tercero establece como una consideración potestativa que los ciudadanos podrán someterse a pruebas de control de confianza que permitan conocer las condiciones en la que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato, donde el marco de atribuciones de la autoridad electoral se encuentra previamente determinado en la propia ley sin vulnerar el principio de certeza que aduce la contraparte, ya que la inclusión de este nuevo párrafo, más que un requisito adicional para los electores, constituye un derecho ciudadano que otorgue mayores elementos a la ciudadanía en el ejercicio de los derechos político electorales. Por lo anterior, resulta falso que la reforma legal no determine si se trata de una condición necesaria o potestativa ya que expresamente refiere una aptitud que tiene el ciudadano en el ejercicio democrático. **Esto es, no establece en el párrafo combatido un requisito adicional para los ciudadanos que pretendan ser elegibles, sino que se otorga una aptitud eminentemente ciudadana, que coadyuva a informar a la población sobre el Estado que guardan los posibles candidatos a elegir.***

SEGUNDO.- De igual manera resulta infundado el segundo supuesto concepto de invalidez referente al artículo 116, fracción IV, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al establecer la reforma hoy impugnada que las pruebas serán aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado,

toda vez el propio Código de Elecciones y Participación Ciudadana para el Estado de Chiapas en su artículo 4 establece:

“Para el desempeño de sus funciones las autoridades electorales establecidas por la Constitución Particular y este Código, contarán con el apoyo y colaboración de las autoridades federales, estatales y municipales, en el ámbito de sus respectivas competencias”.

En razón de lo anterior, esta soberanía estimó oportuno que las pruebas de control de confianza que los ciudadanos a participar en la contienda por un puesto de elección popular decidan practicarse, serán aplicadas por el Centro Estatal de Confianza Certificado, con el propósito de emplear la capacidad instalada y los recursos, tanto materiales como humanos, con los que cuenta el Centro Estatal por el propio desempeño de sus funciones habituales. El hecho de que un órgano público idóneo, aunque distinto al propio instituto electoral practique las pruebas, no significa que este último habrá de supeditar su actuar al primero, si no que se da cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 4.

Aducir que toda vez que será un órgano sectorizado del Poder Ejecutivo del Estado quien habrá de practicar las pruebas de confianza, el Instituto Electoral dejará de observar el principio de autonomía, es tanto como interferir que toda vez que las boletas electorales son impresas por empresas privadas que cuentan con la capacidad técnica para ello, el Instituto estará cediendo

ante los intereses particulares privados que representan dicha empresa.

Asimismo se debe de subrayar que la adición efectuada al tercer párrafo del artículo 7 del Código de Elecciones y Participación Ciudadana, no supone una afectación a la naturaleza jurídica del Instituto de Elecciones y Participación Ciudadana, ni una obstaculización para el desempeño de sus atribuciones como única autoridad responsable de la preparación y organización de los procesos electorales locales, así como de los procedimientos relacionados con la participación ciudadana, en condiciones de respeto a los principios rectores en materia electoral dispuestos por la Carta Magna. Esta reforma legal constituye un mecanismo de colaboración que esta legislatura estimó viable para dotar de mayores insumos a la ciudadanía, en el entendido que la democracia participativa exige como presupuesto necesario, un orden jurídico ajustado a las tendencias actuales de los mecanismos de control que garanticen plenamente la eficacia del ejercicio de los derechos político-electorales, como los de votar y ser votado.

TERCERO.- Resulta infundado el tercer supuesto concepto de invalidez hecho valer por el promovente, toda vez que de ninguna parte del texto del tercer párrafo del artículo 7 del Código de Elecciones y Participación Ciudadana, se desprende que el mismo impida a los ciudadanos ser votados para cualquier cargo de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley.

La legislación electoral no restringe el derecho de los ciudadanos para competir en igualdad de circunstancias por un puesto de elección popular; la legislación pretende otorgar mayores elementos a los electores para saber a quien se está eligiendo, sin discriminación alguna, como erróneamente lo interpreta la promovente al señalar en la página 27 de su acción, y cito: “Esto implica que las personas no deberán ser excluidas durante la imposición de requisitos irrazonables o de carácter discriminatorio, como el nivel de instrucción, el lugar de residencia o la decencia, o a causa de su afiliación política, o las pruebas psicológicas, toxicológicas o poligráficas que realice el Centro Estatal de Confianza Certificado, como lo es el presente caso”. equiparando los exámenes de control de confianza, eminentemente optativos y no vinculatorios para los ciudadanos que pretenden registrarse como candidatos a un puesto de elección popular, con actos discriminatorios; siendo aquellos benéficos para el electorado y no actos impositivos del estado, tal y como se establece en el quinto párrafo de los considerandos publicados en el decreto numero 11 once de fecha 24 veinticuatro de noviembre de 2011, publicados en el periódico oficial 338 trescientos treinta y ocho, que dice: “...los ciudadanos que pretendan cumplir con este requisito legal, se podrán someter a los mismos, sin que exista presión o coacción de ninguna naturaleza, por lo que están en plena libertad de que le sean o no aplicados.”. De lo anterior se desprende que el espíritu de esta legislatura y su autentica interpretación no fue establecer un requisito de elegibilidad adicional, sino otorgar una potestad al ciudadano que pretenda ser candidato para dar mayores elementos a la ciudadanía en ejercicio de sufragio.

*No obstante, y sin conceder que el derecho político aducido se estuviere limitando, inclusive la prerrogativa de votar y ser votado con que cuenta el ciudadano no es limitada, ya que las fuentes jurídicas secundarias pueden establecer modalidades en su ejercicio, tal como se sustenta en la tesis jurisprudencial P./J. 122/2009, bajo el rubro: **“DERECHOS Y PRERROGATIVAS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. SON INDISPONIBLES PERO NO ILIMITADOS”**.*

CUARTO.- De igual manera que los anteriores, deviene infundado el concepto de invalidez referente a los preceptos 16 y 133 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, toda vez que para la emisión de la norma que se impugna esta soberanía cumplió con todas las formalidades exigidas para ello y actuó dentro de los límites que la Carta Magna le refiere, tal y como ha sido referido en las líneas que anteceden este párrafo, al tiempo que se actuó con observancia del principio que consagra el artículo 133 de supremacía de la Constitución.

NOVENO. Opinión del Tribunal Electoral. Mediante escrito recibido el treinta de diciembre de dos mil once, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación presentó opinión por escrito, en la que expresa fundamentalmente lo siguiente:

“Los conceptos de invalidez que se hacen se analizarán en un orden distinto al planteado, pues en

primer lugar se estudiará el relativo a la violación al derecho político electoral a ser votado, pues se trata de un derecho fundamental, en virtud de cuya importancia su estudio debe ser preferente.

I. Violación al derecho de ser votado.

Concepto de invalidez: La accionante señala que el requisito establecido en el artículo tildado de inconstitucional es desproporcionado, no razonable, discriminatorio y restrictivo del derecho a ser votado, lo cual vulnera lo previsto en el artículo 35 de la Constitución Federal, y el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El precepto de referencia restringe el derecho al voto pasivo con elementos que no guardan relación con las calidades de las personas.

Opinión del Tribunal Electoral: *el precepto impugnado carece de los elementos razonablemente necesarios para garantizar el ejercicio absolutamente transparente, cierto, objetivo, imparcial y efectivo del derecho fundamental de acceso a los cargos de elección popular, lo que vulnera el derecho al ser votado.*

Lo anterior, es así ya que el párrafo tercero del artículo 7 del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas no alcanza el grado de predeterminación normativa suficiente a fin que los

destinatarios de la norma, es decir, quienes aspiren a ser registrados como candidatos, puedan prever las consecuencias jurídicas de la aplicación de dicha norma, lo que resulta riesgoso para el disfrute efectivo de las garantías Constitucionales de participación política de los gobernados, específicamente la prevista en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Federal.

El derecho político-electoral del ciudadano a ser votado para todos los cargos de elección popular (tanto federales como locales) se encuentra consagrado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El artículo 35, fracción II, del propio ordenamiento constitucional establece expresamente como prerrogativa del ciudadano “poder ser votado para todos los cargos de elección popular y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley”.

El ejercicio del derecho político-electoral del ciudadano a ser votado requiere ser regulado o reglamentado a través de una ley (federal o local, según el cargo de elección popular de que se trate), la cual debe ajustarse a las bases previstas en la propia Constitución Federal, respetando cabalmente su contenido esencial, armonizándolo con otros derechos fundamentales de igual jerarquía (v. gr., el derecho de igualdad) y salvaguardando los principios, fines y

valores constitucionales involucrados (como, por ejemplo, la democracia representativa, el sistema de partidos y los principios de certeza y objetividad que deben regir el ejercicio de la función estatal de organizar las elecciones).

Por tanto, el derecho político-electoral del ciudadano a ser votado es un derecho fundamental de base constitucional y configuración legal en cuanto a que deben establecerse en la ley las calidades (circunstancias, condiciones, requisitos o términos) para su ejercicio por parte de los ciudadanos (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.

El contenido esencial o núcleo mínimo del derecho de voto pasivo esta previsto en la Constitución Federal y la completa regulación de su ejercicio, en cuanto a las calidades, requisitos, circunstancias o condiciones para su ejercicio, en cuanto a las calidades, requisitos, circunstancias o condiciones para su ejercicio corresponde al Congreso de la Unión y a las respectivas legislaturas locales, en el ámbito de sus respectivas atribuciones, siempre y cuando el legislador ordinario no establezca calidades, requisitos, circunstancias o condiciones que se traduzcan en indebidas restricciones al derecho de voto pasivo o algún otro derecho de igual jerarquía o bien constitucional, según se explicará más adelante.

Adicionalmente, este órgano jurisdiccional parte de la premisa de que el derecho a ser votado es un derecho fundamental de carácter político-electoral, reconocido en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. No obstante, la prerrogativa del ciudadano para poder ser votado a los cargos de elección popular y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, no tiene carácter absoluto. Si no que sus contornos deben establecerse por el órgano legislativo correspondiente, garantizando condiciones de igualdad que respeten los principios y bases del sistema democrático nacional.

En sentido, esta Sala Superior ha sostenido que las reglas interpretativas que rigen la determinación del sentido y alcances jurídicos de una norma no permiten que se restrinja o haga nugatorio el ejercicio de un derecho fundamental, por el contrario, toda interpretación y la correlativa aplicación de una norma jurídica deben ampliar sus alcances jurídicos para potenciar su ejercicio, siempre que aquella esté relacionada con un derecho fundamental. Lo anterior, desde luego, no significa en forma alguna sostener de los derechos fundamentales de carácter político sean derechos absolutos o ilimitados.

No obstante, el ejercicio de los derechos fundamentales, en general, puede sujetarse a determinadas limitaciones o restricciones.

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

Ha sido criterio reiterado de esta sala superior, que los derechos fundamentales no son derechos absolutos o ilimitados sino que pueden ser objeto de ciertas restricciones permitidas, siempre que se encuentren previstas en la legislación, y no sean irracionales, injustificadas, desproporcionadas o que se traduzcan en privar de su esencia cualquier derecho, fin, principio o valor constitucional o electoral fundamental.

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

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

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

- a. La restricción debe de ser adecuada para alcanzar el fin propuesto;*
- b. La restricción debe de ser necesaria, siendo inexistente una medida alternativa menos gravosa para el interesado, y*
- c. La restricción debe de ser proporcional en sentido estricto, sin posibilidad de implicar un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención pública.*

La Corte Internacional de Derechos Humanos ha señalado que el Estado debe generar las condiciones y proveer los mecanismos óptimos para que los derechos políticos relativos a la participación en la dirección de los asuntos públicos, ser elegido y acceder a las funciones públicas, pueden, ser elegido y acceder a las funciones públicas, pueden ser efectivamente ejercidos, con respeto al principio de

legalidad y no discriminación, para lo cual se requiere que el mismo estado tome medidas necesarias para garantizar el pleno ejercicio de éstos derechos.

En este sentido, someter a quienes aspiren a ser registrados como candidato a un cargo de elección popular a pruebas toxicológicas, psicológicas y poligráficas, sin señalar el fin práctico de las mismas, ni las consecuencias jurídicas que tendrán los resultados de dichas pruebas para aquellos que decidan hacerlas, carece de los criterios de racionalidad, proporcionalidad y necesidad.

En la exposición de motivos de la reforma al artículo 7 del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, en la cual se adiciona el párrafo tercero, se sostiene:

“Que es necesario contar en la legislación del Estado de Chiapas, con mecanismos de control o pruebas de confianza que resulten idóneos, para poder aplicarse a quienes pretendan ocupar un cargo de elección popular en esa entidad federativa, en sus diferentes niveles, esto es, estatal y municipal, por lo que adicionalmente a los requisitos legales que actualmente se exigen para que los candidatos sean elegibles, podrán instituirse pruebas psicológicas, toxicológicas, y poligráficas, que sean susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se

encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato de una fuerza política, dentro de una contienda electoral.

Que tales pruebas o controles no atentan en modo alguno, en contra de los derechos humanos fundamentales y garantías individuales contempladas en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos ni en la Constitución Particular del Estado de Chiapas, dado que además de tener un sentido de interés público, el cual invariablemente debe de prevalecer sobre el privado, los ciudadanos que pretendan cumplir con este requisito legal, se podrán someter a los mismos, sin que exista presión o coacción de ninguna naturaleza, por lo que estarán en plena libertad de que les sean o no aplicados.

Que dentro del clima de derechos y libertades de que gozan los partidos políticos en la República Mexicana y en el Estado de Chiapas, en materia de auto-organización, entre otras, podrán diseñar libremente y llevar a cabo sus propios controles o pruebas de confianza que estimen idóneos, cuando realicen sus procedimientos de selección interna de precandidatos o candidatos, en el entendido de que, con independencia de los que practiquen, quienes hayan sido designados o electos al seno de los partidos políticos, podrán someterse a las pruebas de

confianza que se establezcan en la ley y el reglamento que al efecto se emita por la autoridad encargada de realizar tales pruebas de control de confianza.

[...]

Que de acuerdo con lo anterior, es de adicionarse un párrafo al artículo 7, del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, para que además de los requisitos de elegibilidad asentados en el mismo, es decir, que se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos políticos, estén inscritos en el padrón electoral correspondiente, registrados en el listado nominal, cuenten con la credencial para votar respectiva y no tengan impedimento legal para el ejercicio de ese derecho, se establezca que quienes pretendan registrarse como candidatos, podrán someterse y aprobar en su caso, los controles o pruebas de confianza que determine el reglamento que al efecto se emita.”

La exposición de motivos señala que las pruebas que se pretenden practicar a quienes busquen ser registrados como candidatos a un cargo de elección popular, buscan medir las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato de una fuerza política, dentro de una contienda electoral, sin que señale el propósito que tendrá esa medición o que se pretende concluir a partir de los resultados, mucho

menos algún tipo de parámetro en los que se basará la autoridad para señalar si el ciudadano se encuentra en aptitud o no de ser candidato y, en su caso, futuro gobernante.

El legislador pretende justificar la necesidad de dicha medida señalando que se hacen en función del interés público, sin que justifique de qué forma se verá beneficiada la ciudadanía a partir de dichas pruebas de control de confianza.

Finalmente, por una parte señala que quienes así lo deseen podrán hacerse las pruebas toxicológicas, psicológicas y poligráficas que se establecen, sin embargo, también se advierte que el legislador sostiene que dichas pruebas serán adicionales a los requisitos de elegibilidad que señala el propio marco normativo de la entidad.

De lo anterior, claramente se advierte que el artículo impugnado no sólo establece requisitos adicionales a los señalados en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como el 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como aquellos derivados de las condiciones normales que se exigen para acceder a un cargo de elección popular (edad mínima, nacionalidad, vinculación con la entidad territorial, cierto grado de independencia e imparcialidad, por ejemplo), para ejercer el derecho a ser votado, sino que el precepto legal cuestionado

carece de elementos razonablemente necesarios para garantizar el ejercicio transparente, cierto, objetivo, imparcial y efectivo del derecho fundamental de acceso a los cargos de elección popular, lo cual indirectamente pone en peligro el derecho a votar que corresponde a los ciudadanos.

Así mismo, tampoco se justifica la necesidad de las pruebas a efecto de poder acceder al cargo, ni la razonabilidad de las mismas, ya que por el contrario, la práctica de dichos controles de confianza puede derivar en restricciones o impedimentos subjetivos para que el ciudadano ejerza su derecho a ser votado.

Aunado a lo anterior, se estima que el realizar pruebas toxicológicas, psicológicas y poligráficas a los candidatos sería discriminatorio, pues no se señala bajo que parámetros se realizaran las mismas, ni que consecuencias traerán los resultados que se obtengan.

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Federal; 25, inciso b, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y, 23; párrafo primero, inciso b) de la Convención Americana sobre derechos Humanos, el derecho a ser votado, es un derecho fundamental de base constitucional y configuración legal, el cual no tiene carácter incondicionado ni absoluto y por eso su ejercicio está sujeto a ciertos requisitos y a determinadas limitaciones. Los requisitos al ejercicio del derecho a

ser votado, así como las limitaciones, para que resulten validas, deben estar previstos legalmente, ser necesarios en una sociedad democrática y cumplir con el objetivo para el cual fueron previstos (artículos 5 del pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como 29, inciso b), y 30 de la Convención Americana sobre derechos Humanos). Esto es, se establece un facultamiento al legislador ordinario (desde luego también a los constituyentes permanentes locales) para prever dichos requisitos y limitaciones, lo cual se ha identificado como “calidades”. Sin embargo, esa facultad normativa no puede ser arbitraria, caprichosa o desproporcionada, sino que debe cumplir con los criterios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad.

En dicho bloque de constitucionalidad (Constitución Federal y Tratados Internacionales) está prohibida toda medida o determinación discriminatoria; sin embargo, en dicha preceptiva jurídica se reconoce que puede reglamentarse el ejercicio de tales derechos y oportunidades, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente en materia penal. Aunque es inconcuso que la capacidad mental válidamente puede limitar la capacidad de ejercicio de ciertos derechos, no es a través de un examen como el que se pretende instaurar como se puede limitar el ejercicio de los derechos políticos de quien aspira a un cargo público de elección popular.

De esta forma se evidencia que no se trata e una medida necesaria, idónea y proporcional para asegurar las condiciones suficientes de carácter mental y físicas para aquel que busque ser candidato,

Respecto de un sujeto que aspira a ocupar un cargo público de elección popular y que, además de otras condiciones válidas, posee la calidad de ciudadano, opera una presunción de capacidad y aptitud física y mental. De tal forma que para destruir dicha presunción se debe realizar a través de un procedimiento idóneo, en condiciones en que esté justificado o resulte necesario efectuarlo y cuya exigencia sea proporcional.

El procedimiento idóneo será aquel en cual se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y ante autoridades científica y técnicamente capacitadas para tal efecto, en el entendido de que la determinación final debe tener carácter jurisdiccional.

Si bien se reconoce que es necesario asegurarse que una persona sana física y mentalmente acceda a un cargo de elección popular, lo cierto y definitivo es que no es a través de la prueba de control de confianza que se propone como se logrará dicho objetivo, según se explicó.

En consecuencia, como se trata de un examen incierto en cuanto a su forma de realización y efectos, se debe considerar que es una medida no proporcional, en cuanto a su exigencia y el propósito para el cual se estableció. En efecto, se debe de llegar a esa conclusión si se considera que dicho exámenes tienen por objeto asegurar las mejores condiciones para la selección, ingreso, formación, permanencia, evaluación, reconocimiento y certificación de los integrantes de las instituciones de seguridad pública [artículo 21, párrafo noveno, inciso a), de la Constitución Federal]

Por tanto, esta Sala Superior considera que el precepto impugnado pone en riesgo el acceso y el ejercicio efectivo del derecho fundamental a ser votado, previsto en el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

DÉCIMO. Pruebas y alegatos. Agotado el trámite respectivo mediante proveído del Ministro Instructor de fecha dieciséis de enero de dos mil doce, de conformidad con los artículos 67 y 68 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 constitucional, se tuvieron por presentados los alegatos y quedó el asunto en estado de resolución.

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

PRIMERO. Competencia. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer del presente asunto, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, por virtud de que se plantea una posible contradicción una norma de carácter general y la Constitución Federal.

SEGUNDO. Oportunidad. Procede analizar si la Acción de Inconstitucionalidad fue promovida oportunamente.

En la presente Acción de Inconstitucionalidad se demanda la invalidez del párrafo tercero del artículo 7° del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas.

De lo anterior se advierte que se impugnan normas electorales, por lo que para efectos de determinar la oportunidad de su impugnación debe estarse a lo que dispone el artículo 60 de la Ley Reglamentaria de la materia, que señala:

ARTICULO 60. El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales

contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente.

En materia electoral, para el cómputo de los plazos, todos los días son hábiles.

Ahora bien, si la norma impugnada se publicó el 24 de noviembre de 2011, el plazo para la interposición de la Acción de Inconstitucionalidad corrió del viernes 25 de noviembre al 24 de diciembre de 2011; por lo que al haberse presentado la demanda el 23 de diciembre de 2011 en la oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, es claro que su promoción resulta oportuna.

TERCERO. Legitimación de la Promovente.

Suscribe la demanda Marisela Morales Ibáñez, en su carácter de Procuradora General de la República, lo que acredita con la copia certificada de la designación correspondiente por parte del Presidente de la República, el cual obra de la foja cincuenta y uno a la foja cincuenta y dos del expediente.

Al respecto, el inciso c) de la fracción II del artículo 105 constitucional establece, en su parte conducente:

II.- ...

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por:

c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano;

Por lo anterior, es claro que la Procuraduría General de la República cuenta con legitimación activa para promover la presente Acción de Inconstitucionalidad.

CUARTO. Representación de las autoridades emisora y promulgadora de la norma impugnada. La autoridad emisora de la norma impugnada es el Congreso del Estado Libre y Soberano de Chiapas, el cual compareció por conducto del Diputado Zoé Alejandro Robledo Aburto, en su carácter de Presidente de la Mesa Directiva, personalidad que acreditó con la copia certificada del Decreto número 267, de fecha primero de julio de dos mil once, mismo que obra de la foja ciento cuarenta y cuatro a la foja ciento cuarenta y cinco del expediente.

Al respecto, el artículo 24, fracción I, letra k), de la Ley Orgánica del Honorable Congreso del Estado Libre y Soberano de Chiapas, establece que corresponde al Presidente de la Mesa Directiva tener la representación legal del Congreso del Estado y delegarla en la persona o personas que resulte necesario.

La autoridad promulgadora de la norma impugnada es el Gobernador del Estado de Chiapas, quien compareció por conducto de Carlos Octavio Castellanos Mijares, en su carácter de Consejero Jurídico del Gobernador, cuyas atribuciones legales para representarlo en la presente Acción de Inconstitucionalidad, encuentran sustento en el artículo 45, cuarto párrafo, de la Constitución Política del Estado de Chiapas, que señala:

“Artículo 45.- Para el despacho de los asuntos administrativos del Estado, el Ejecutivo Estatal contará con las Dependencias y Entidades que establezcan las leyes, o los decretos y acuerdos que, conforme a ellas, expida el propio Ejecutivo.

...

El Consejero Jurídico del Gobernador, estará a cargo de los asuntos que deban ventilarse ante las autoridades jurisdiccionales, para que ejercite ante ellos la representación del Gobernador del Estado, a excepción de lo relativo a la materia penal. Asimismo, intervendrá personalmente en representación del Titular del Poder Ejecutivo del Estado, en las controversias y acciones a que se refiere el Título Octavo de esta Constitución.

...”

En ese mismo tenor, la fracción IX del artículo 44 de la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado de Chiapas establece:

“Artículo 44.- Al titular del Instituto de la Consejería Jurídica y de Asistencia Legal, le corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

...

XIV. Sustituir al Ejecutivo Estatal, exclusivamente para presentar demandas o su desistimiento, rendir informes, ofrecer pruebas, formular alegatos y presentar recursos en los juicios de amparo y demás medios de control constitucional federales y locales, en los que éste aparezca, como autoridad responsable, tercero perjudicado, o tenga interés jurídico;

...”

En atención a lo anterior, debe considerarse que las autoridades emisora y promulgadora de la norma impugnada, a saber, tanto el Congreso como el Gobernador del Estado de Chiapas, comparecieron por conducto de representantes con atribuciones suficientes para actuar en su nombre dentro de la presente Acción de Inconstitucionalidad.

QUINTO. Causas de improcedencia y sobreseimiento. Las autoridades señaladas como responsables no hicieron valer causas de improcedencia o sobreseimiento, y tomando en cuenta que de oficio esta Suprema Corte de Justicia de la Nación no advierte que exista alguna, se debe proceder al estudio de fondo.

SEXTO. Estudio de los conceptos de invalidez. A continuación se presenta el estudio de los conceptos de

invalidez planteados por la promovente y de los que se ha dado cuenta puntual en el Resultando CUARTO de la presente resolución, para darles respuesta de forma integral, tomando en cuenta también los argumentos de las autoridades demandadas.

El artículo 7° cuyo párrafo tercero se impugna, establece lo siguiente:

“Artículo 7°.- Votar en las elecciones constituye un derecho político fundamental y una obligación que se ejerce para integrar órganos del Estado de elección popular.

El ejercicio del derecho al voto corresponde a los ciudadanos chiapanecos y vecinos del Estado, que se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos políticos, estén inscritos en el padrón electoral correspondiente, registrados en el listado nominal, cuenten con la credencial para votar respectiva y no tengan impedimento legal para el ejercicio de ese derecho, reuniendo así, la calidad de electores.

Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, podrán someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate. Dichos controles o pruebas de confianza serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de medir con certeza, las

condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato. Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.

En cada municipio o distrito, el voto se emitirá en la sección electoral que comprenda al domicilio del ciudadano, salvo en los casos de excepción expresamente señalados en este Código”.

Así, como lo expresa la promovente, el artículo 7° establece los requisitos de ley para ejercer el derecho a votar y, en el párrafo impugnado, se establece una condición adicional a esos requisitos legales, como una posibilidad o potestad de los ciudadanos que “*pretendan ser candidatos*” y “*de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes*”, consistente en someterse a “*los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate*”.

Es notorio que esta disposición no tiene por destinatario a los candidatos, quienes ya están sujetos directamente al derecho electoral, sino que se dirige al ciudadano por la simple aspiración de ser registrado como candidato y quien goza de total autonomía para someterse a cualquier examen o prueba, sin necesidad de norma que le faculte para ello.

Aunque aparentemente es decisión del ciudadano someterse voluntariamente a “*los controles o pruebas de*

*confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate”, el propio dispositivo impugnado los establece de forma taxativa e inexorable y señala que “Dichos controles o pruebas de confianza **serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato”.***

Es decir, que el ciudadano que tenga interés en registrarse como candidato puede optar por someterse a una serie de valoraciones que debe contener forzosamente tres tipos de pruebas: psicológicas, toxicológicas y poligráficas. Esas pruebas -dice la norma- tienen la expresa finalidad de medir las condiciones físicas y mentales del interesado. La ley además, establece una obligación clara para el ciudadano que opte por someterse a esos exámenes y pruebas, porque no pueden ser realizadas por cualquier institución, sino que *“deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado”.*

Por lo anterior, de la disposición impugnada, se pueden derivar las siguientes consecuencias normativas:

- a) Que los ciudadanos tienen la libertad de someterse o no a los controles o pruebas de confianza que se señalan en el artículo impugnado.
- b) Que quienes decidan someterse a ellas, estarán jurídicamente vinculados a tres condiciones: 1) al

conjunto y tipo de pruebas que la norma exige; 2) al objeto y finalidad de la medición, a saber, las condiciones físicas y mentales del ciudadano; y 3) a la institución que debe practicarlas, es decir, el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.

- c) Que el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, organismo público descentralizado de la Administración Pública Estatal, sectorizado a la Secretaría de Seguridad y Protección Ciudadana, ha sido facultado por la norma impugnada, para aplicar pruebas y controles a los ciudadanos que pretendan ser candidatos, ya que sin esa disposición legal, no habría fundamento para que dicho organismo destine recursos materiales, técnicos y humanos, para diseñar y aplicar esos exámenes a personas ajenas a las previstas en su objeto institucional, a saber, los integrantes de las corporaciones de seguridad pública del Estado y de los Municipios que así lo convengan (artículo 3° del Decreto por el que se crea el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, publicado el 30 de diciembre de 2009). Es decir, que la norma impugnada genera por un lado, un derecho de acceso para que los ciudadanos en general, cuando tengan interés de registrarse como candidatos, puedan someterse voluntariamente a los controles del Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, y por otro lado, genera el fundamento legal para que dicho organismo tenga atribuciones y obligación suficiente para brindar

esos servicios a los interesados en registrar su candidatura.

Así pues, la norma impugnada parece permitir el acceso a la práctica de controles del Centro Estatal de Control de Confianza Certificado a personas que no prestan sus servicios en las corporaciones de seguridad pública del estado, es decir, a los interesados en ser registrados como candidatos a puestos de elección popular, ya que de otra forma, las pruebas y los servicios de dicho Centro estarían reservados los funcionarios y a los elementos de las corporaciones previstas expresamente en su objeto legal.

Ese solo acceso de los ciudadanos a los exámenes y pruebas que realiza un organismo público, no significa razón suficiente para determinar la validez o invalidez de la norma combatida, por lo que debe analizarse el efecto y consecuencia que la misma norma establece para las personas que se sometan a dichos exámenes, pues el resultado de ellos no es inocuo, sino que afecta—como señala la promovente— al ejercicio del derecho humano a ser votado.

La norma impugnada señala que *“...los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, podrán someterse y **aprobar en su caso** los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate.”*

En efecto, la disposición citada incorpora expresamente el concepto de “**aprobar**” los controles o pruebas, lo que significa el sometimiento del individuo a una valoración respecto de algún parámetro de aptitud, idoneidad, suficiencia o admisibilidad, que también significa implícitamente la posibilidad que el ciudadano “**no apruebe**” tales mediciones. Esto es: ya no se trata únicamente una medición cuantitativa de ciertos aspectos del ciudadano interesado, sino de una valoración cualitativa para certificar que “aprueba” ciertos valores o estándares mínimos.

Para identificar la naturaleza de esas pruebas, es conveniente atender la normatividad propia del Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, en la que se expresa la finalidad del mecanismo de **evaluación** y **certificación** de los elementos que ya integran las corporaciones de seguridad pública: “...*con el fin de garantizar la confiabilidad y certeza en la función que realizan para brindar un servicio apegado a la legalidad*”:

Capítulo II

De su objeto y atribuciones

*Art. 3°. El Centro tendrá como objeto principal, **evaluar y certificar** a los integrantes de las diversas corporaciones de seguridad pública del Estado y los municipios de Chiapas, que así lo convengan, así como a los servidores públicos integrantes de la Procuraduría General de Justicia del Estado, del Secretariado Ejecutivo del Consejo Estatal de Seguridad Pública y del Consejo Estatal de Ejecución de Sanciones Penales y Medidas de Seguridad, a quienes se le aplicará exámenes*

psicométricos, poligráficos, socioeconómico y médico-toxicológicos, con el fin de garantizar la confiabilidad y certeza en la función que realizan, para brindar un servicio apegado a la legalidad.

Ejecutar un sistema que permita el registro de situación patrimonial de éstos y de sus familiares, le dé seguimiento y en su caso, comuniqué e informe a las autoridades competentes las conductas o el incumplimiento de éstos a las normas administrativas que les resulten aplicables, para que aquéllas inicien los procedimientos y determinen las sanciones que resulten procedentes, de acuerdo con el Título Cuarto, Capítulo Único de la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos del Estado de Chiapas

(Artículo 3° del Decreto por el que se crea el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, publicado el 30 de diciembre de 2009).

Es claro pues, que la *evaluación y certificación* encomendadas legal e institucionalmente al Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, tienen por objeto la medición de cualidades personales, para contrastarlas con un *perfil de puesto* que establece de manera previa, los requisitos que debe cumplir y/o mantener cada elemento de una corporación, para desarrollar las funciones que le son inherentes.

En tal contexto, la certificación oficial significará que el evaluado cuenta con las características mínimas que han sido previamente definidas en algún instrumento normativo, como condiciones para la permanencia en el desempeño de alguna función. Ese sistema de control y evaluación

encomendado al Centro Estatal de Control de Confianza Certificado de Chiapas, está dirigido al personal en activo, más que a los aspirantes que quieran ingresar a las corporaciones de seguridad.

Sin embargo, en el caso de la norma impugnada, el sometimiento a las pruebas de control se establece como una opción previa al registro del ciudadano como candidato, de manera similar a un **examen de admisibilidad** para poder postularse al cargo de que se trate.

En el artículo Segundo Transitorio¹ del Decreto por el que se promulgó y publicó la norma impugnada, señala:

*Artículo Segundo.- El Instituto de Elecciones y Participación Ciudadana, dentro de los 90 días siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto, emitirá la normatividad reglamentaria **sobre los controles o pruebas de confianza que se requieran para participar en los cargos de elección popular** regulados por el Código de Elecciones y Participación Ciudadana.*

Así pues, la forma en que está prevista la posibilidad de que un ciudadano se someta a las pruebas y controles de confianza del Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, se distingue del sistema de evaluación y certificación de servidores públicos en activo, quienes ya están sujetos a una regulación que deben cumplir y acatar, como condición para su permanencia institucional y laboral dentro de una corporación. En el caso que se estudia, la

¹ Artículo Segundo Transitorio del Decreto 011, por el que se adiciona el tercer párrafo, y se recorre en su orden el actual párrafo tercero, para pasar a ser párrafo cuarto, todos del artículo 7, del código de elecciones y participación ciudadana, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Chiapas el 24 de noviembre de 2011.

norma prevé la opción de someterse a esos controles de confianza -aunque sea de forma voluntaria y optativa- como un evento previo al ejercicio del cargo y no para “*garantizar la confiabilidad y certeza*” en el ejercicio de la función pública a la que aspiran; es decir, que quien se someta voluntariamente a estos controles será valorado respecto de su idoneidad *a priori* para participar y en su caso, contender electoralmente por el puesto al que aspira.

Aun bajo el supuesto de que sea voluntaria y optativa la medición, es innegable que el resultado será emitido por un organismo público facultado para ello y por lo tanto, la certificación y la no-certificación ya no serán optativas, sino que tendrán una validez formal y oficial frente a otras instituciones y autoridades.

Por ende, la consecuencia implícita de someterse voluntariamente a estos controles en el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, significará necesariamente el consentimiento individual de ser evaluado y calificado (aprobado o no) por dicha instancia, respecto de las condiciones físicas y mentales del interesado, en relación con el cargo al que aspira (asunto que será analizado más adelante, en cuanto a su validez constitucional).

El evaluado además, no será un candidato sino un ciudadano que aspira a serlo. Por ello, son pertinentes los cuestionamientos que surgen del planteamiento de la promovente:

- ¿Puede un partido político negar el registro interno a un ciudadano que no apruebe esos controles?
- ¿Puede exigir un partido político que todos sus militantes, aspirantes a una candidatura, se sometan a tales controles?
- ¿Las autoridades electorales deben reconocer valor a los resultados de esos Controles cuando no sean aprobatorios y en consecuencia, negar el registro al ciudadano? O bien,
- ¿Deben esas autoridades negar el valor oficial de la evaluación y resultados del Centro Estatal de Control de Confianza Certificado y registrar por igual a quien aprobó las pruebas, a quien las reprobó y a quien no se sometió a ellas?

Si para ejercer el derecho a ser votado la ley presenta una alternativa al ciudadano para someterse -aún voluntariamente- al ámbito de competencia y atribuciones de un organismo público -en este caso el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado-, sin precisar con claridad las consecuencias jurídicas de tal sometimiento, ya sea en su favor o en su perjuicio, es claro que existe una vinculación incierta entre el derecho a ejercer (ser votado) y el sometimiento voluntario a la calificación de la aptitud o idoneidad del interesado, para ejercer ese derecho. Tal indeterminación normativa, como lo aduce la promovente, afecta el principio de certeza que debe ser rector de la

función electoral, en términos de lo dispuesto por el artículo 116, fracción IV inciso b).

Las autoridades responsables aducen que, por tratarse de un asunto potestativo, carece de efectos legales concretos para quien decida optar por someterse a los exámenes. Sin embargo, como ya se ha expuesto, no son únicamente mediciones cuantitativas, sino que son pruebas cualitativas impuestas por un organismo público y oficial, y susceptibles de ser aprobadas o reprobadas por los interesados, de modo que no es posible afirmar que no existen consecuencias jurídicas; por el contrario, es claro que aunque faltan definiciones normativas que den certeza absoluta a los ciudadanos, a los partidos políticos y a las autoridades electorales en la entidad respecto de la forma de realizar las pruebas y el trato jurídico que deba darse al resultado que obtenga cada persona, en cada oportunidad, es clara la intención y sentido legislativo en cuanto a la posibilidad de que esos exámenes no sean aprobados y en consecuencia, exista una previsible e indebida restricción al derecho de ser votado.

En ese contexto, aún bajo el supuesto de que se trate de un trámite optativo para el ciudadano, debe analizarse la consecuencia que derivará para quienes se sometan a esas valoraciones, cuyo resultado parece ser determinante para el registro de su candidatura.

Por ello, es de particular relevancia atender el argumento de la promovente en el sentido de que la norma

impugnada es contraria al artículo 35 constitucional, que establece:

Art. 35.- Son prerrogativas del ciudadano:

...

II.- Poder ser votado para todos los cargos de elección popular, y nombrado para cualquier otro empleo o comisión, teniendo las calidades que establezca la ley;

...

La promovente aduce que el legislador estatal puede establecer en constituciones o leyes los requisitos o condiciones que se requieran para ejercer un cargo de elección popular, o para ser nombrado para otros cargos, siempre y cuando esas condiciones sean inherentes a la persona y cumplan con los requisitos de objetividad y de razonabilidad, a fin de no hacer nugatorio el derecho fundamental de que se trata o restringirlo en forma desmedida.

La Constitución Federal -señala la actora- ha establecido diversas condiciones o requisitos que deben cumplir o satisfacer quienes se postulen para ocupar un cargo público, sin que los congresos estatales estén en posibilidad, en todos los casos, de modalizarlos o modificarlos, pero sí de establecer aquellos otros que consideran necesarios para acceder al cargo, acorde con su situación particular, en forma razonable.

Manifiesta también la promovente que, a raíz de la reforma a la Constitución Federal publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de Junio de 2011, debe tomarse en cuenta lo que dispone el artículo 1° constitucional: *“Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.”*

En ese contexto, explica que el derecho a ser votado es un derecho humano, reconocido en el artículo 23 de la Convención Interamericana de los Derechos Humanos, de la cual México es parte, de la que se desprende que las leyes pueden reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades de votar y ser votado estableciendo requisitos exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Así, concluye la promovente que los Estados deben abstenerse de realizar acciones que de cualquier manera vayan dirigidas, directa o indirectamente, a vulnerar el derecho de un ciudadano mexicano a ser votado. Esto es, agregar requisitos adicionales que no se ajustan a la Constitución, tiene como consecuencia el cerrar las posibilidades de aspirar a un cargo de elección popular, pues restringe el derecho al voto pasivo con elementos que no guardan relación a las cualidades de las personas.

Por tanto, considera la promovente que el legislador ordinario al supeditar el registro de candidatura a la aprobación de exámenes, como son el psicólogo, toxicólogo y poligráfico, ha violentado el artículo 35, fracción II de la Constitución Federal, pues establece elementos adicionales a los establecidos por la Ley Fundamental.

Este planteamiento es particularmente trascendente para resolver la presente Acción de Inconstitucionalidad, puesto que se hace valer un derecho fundamental que se estima violentado por la norma que se impugna y por ello, merece un estudio preferente y detallado.

En efecto, el sometimiento a las pruebas o controles, aún y cuando sean de carácter optativo para las personas que pretendan registrarse como candidatos a un cargo de elección popular, contiene implicaciones que pueden vulnerar los derechos humanos de las personas, sin que la voluntad para someterse a ellas pueda ser razón para determinar su validez constitucional, puesto que en vía de Acción de Inconstitucionalidad, aún y cuando las normas impugnadas requieran de la voluntad de las personas para ser aplicadas en casos concretos, deben ser estudiadas de manera abstracta, esto es al margen de la posibilidad fáctica de su aplicación concreta, voluntaria o no, en todos aquéllos casos en los que se pretenda regular el goce o ejercicio de derechos humanos. El carácter potestativo o facultativo de las normas, no es motivo suficiente para determinar su constitucionalidad o inconstitucionalidad,

cuando se refieren al goce o ejercicio de derechos humanos.

Por ello, es pertinente analizar la validez del precepto en razón del contenido normativo que pretende regular, con independencia de la posibilidad fáctica de que los destinatarios decidan o no ubicarse voluntariamente en el supuesto de la norma impugnada, porque está de por medio un derecho humano como lo es el derecho al voto pasivo.

En efecto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce en su texto el derecho a ser votado, como uno de los derechos humanos que deben ser tutelados por toda autoridad en el país.

Ese derecho a ser votado está sujeto al cumplimiento de los requisitos que se establecen tanto en la constitución federal, como en las constituciones y leyes estatales.

La ciudadanía mexicana por ejemplo, condición necesaria para gozar y ejercer los derechos políticos, se regula directamente en la Constitución Federal, mientras que los requisitos específicos para ser votado a los diversos cargos de elección popular en las entidades federativas y en sus municipios, cuentan con un marco general que se encuentra fundamentalmente en los artículos 115 y 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (que se complementan con otros dispositivos constitucionales), y que en conjunto establecen un sistema normativo en el que concurren tres

tipos diferentes de requisitos para el acceso a cargos públicos de elección popular:

REQUISITOS TASADOS- Aquéllos que la Constitución Federal define directamente, sin que se puedan alterar por el legislador ordinario ni para flexibilizarse ni para endurecerse.

REQUISITOS MODIFICABLES- Aquéllos previstos en la Constitución y en los que expresamente se prevé la potestad de las entidades federativas para establecer MODALIDADES diferentes, de modo que la Norma Federal adopta una función supletoria o referencial, y

REQUISITOS AGREGABLES.- Aquéllos no previstos en la Constitución Federal, pero que se pueden adicionar por las constituciones en las entidades federativas.

Tanto los requisitos modificables como los agregables, están en la esfera de la libre configuración del legislador ordinario, pero deben reunir tres condiciones de validez:

- a) Ajustarse a la Constitución Federal, tanto en su contenido orgánico, como respecto de los derechos humanos y los derechos políticos.
- b) Guardar razonabilidad constitucional en cuanto a los fines que persiguen, y

- c) Deben ser acordes con los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos y de derechos civiles y políticos en los que México sea parte.

Ahora bien, como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, todo derecho político admite ciertas restricciones y requisitos para su ejercicio. Los requisitos para acceder a los cargos populares constituyen, sin lugar a dudas, restricciones válidas y legítimas respecto del ejercicio del derecho a ser votado. Al respecto, el artículo 35 constitucional, en su fracción II, señala que *“Son prerrogativas del ciudadano: Poder ser votado para todos los cargos de elección popular...teniendo las calidades **que establezca la ley**”*.

Así, se pueden obtener dos conclusiones preliminares para resolver la presente Acción de Inconstitucionalidad: la primera, que es posible que el legislador ordinario defina válidamente requisitos para acceder a cada cargo público, a partir del marco constitucional federal que permite agregar o modificar algunos de ellos; y la segunda conclusión, es que esos requisitos están estrictamente reservados a la ley, en sentido formal y material, tal y como lo dispone el artículo 35 constitucional, que es acorde también con los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos².

“El primer paso para evaluar si una restricción a un derecho establecido en la Convención Americana es

² Caso 12.535 Jorge Castañeda Gutman vs Estados Unidos Mexicanos, resuelto en agosto de 2008, Párrafo 176:

permitida a la luz de dicho tratado consiste en examinar si la medida limitativa cumple con el requisito de legalidad. Ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley. La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material...”

Ahora bien, la norma impugnada señala lo siguiente:

“Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, *los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, podrán someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza **que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate.** Dichos controles o pruebas de confianza serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de **medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato.** Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado”.*

La propia norma señala que su contenido es **“adicional”** a los requisitos legales establecidos para el ejercicio del sufragio (materia regulada en el “párrafo precedente” a que se hace mención en la norma citada). Es decir, que el sometimiento voluntario a los controles y

pruebas de confianza exceden desde su diseño mismo (pues son expresamente adicionales), al marco de requisitos legales de elegibilidad para los cargos públicos.

Las autoridades responsables en sus escritos, insisten en hacer valer la naturaleza optativa de este sometimiento del ciudadano aspirante a ser candidato, a las pruebas de control de confianza, como argumento para sostener la validez de la norma que se estudia, puesto que en su opinión, al ser un asunto opcional no trasgrede el derecho a ser votado.

Sin embargo, el precepto impugnado establece con claridad que el objetivo de las pruebas es ***“medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato”***.

El propio texto del párrafo impugnado, señala que los controles o pruebas de confianza serán los ***“que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate”***. Es decir, que son exámenes diseñados a partir de alguna caracterización o diseño del perfil de cada una de las posiciones públicas que se eligen en los comicios, y que los interesados podrán ***“...someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza”***, como un asunto previo al registro de la candidatura.

Claramente las **condiciones físicas y mentales** que debiera reunir cada persona para ejercer los puestos de elección popular no están definidas en la propia

constitución estatal ni en la ley electoral del estado, sino que se han dejado para actos reglamentarios y decisionales posteriores, sin referentes que den plena certeza jurídica: primero, el Instituto de Elecciones y Participación Ciudadana, en términos del artículo segundo transitorio del Decreto que promulgó y publicó la norma impugnada, deberá emitir *“la normatividad reglamentaria sobre los controles o pruebas de confianza que se requieran para participar en los cargos de elección popular regulados por el Código de Elecciones y Participación Ciudadana”*. Segundo, el Poder Ejecutivo, a través del Centro Estatal de Control de Confianza Certificado de Chiapas, diseñará y aplicará cada uno de los exámenes propiamente dichos, a partir de la normatividad antes señalada.

Es evidente que existe una grave indeterminación normativa respecto del alcance de las atribuciones cada una de esas instituciones, para establecer aquello que se pretende medir con los controles y los exámenes, así como la metodología y términos para su aplicación y calificación.

Aún bajo el supuesto de que se trate de un trámite que está a disposición del ciudadano, bajo su propio arbitrio, una vez superada esa decisión y aceptado el sometimiento a las pruebas, entonces la norma parece exigir que sean aprobadas, y en consecuencia la propia norma impugnada sí establece una obligación a quien voluntariamente aceptó ser valorado.

El diseño normativo que se analiza, deja ver que los ciudadanos que pretendan ser candidatos no lo podrán ser si no aprueban los controles los que se sometieron, aunque haya sido una decisión personal y voluntaria.

Así, lo que primero aparece como potestativo implica una posible consecuencia obligatoria respecto de la aprobación de una evaluación que se convierte entonces, en una condición para poder ser registrado como candidato al puesto correspondiente, lo que constituye con claridad una restricción al derecho a ser votado, adicional a los requisitos de elegibilidad para cada cargo de elección popular.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Convención Interamericana de Derechos Humanos y los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, reconocen la posibilidad de que se regulen y restrinjan los derechos políticos –particularmente el derecho a ser votado- por razones como la edad, la nacionalidad, la residencia, el idioma, la instrucción, la existencia de condena dictada por juez competente en proceso penal e incluso por la capacidad civil o mental. Pero tales restricciones deben estar previstas directa y exclusivamente en una ley, formal y material, han de apegarse a criterios objetivos de razonabilidad legislativa, y únicamente pueden existir bajo la forma de requisitos de elegibilidad para el ejercicio del cargo público, y por ende, como requisitos para el registro de la candidatura.

Así pues, asiste la razón a la promovente pues la norma impugnada no tiene sustento constitucional en cuanto a lo que pretende medir, puesto que el estado físico y mental de los ciudadanos no forma parte de los requisitos que la ley exige para acceder a los cargos de elección popular; tampoco encuentra sustento constitucional el establecimiento de una serie de pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, como controles o pruebas de confianza **idóneos** para los cargos de elección popular, sin que exista una norma en la constitución o ley del estado, que indique con claridad el requisito de elegibilidad que pudiera o debiera acreditarse mediante tales valoraciones.

Es claro que los controles de confianza son instrumentos para acreditar o demostrar que se poseen ciertas cualidades para el desempeño de cierta actividad. Son medios y no fines en sí mismos. En el caso de los cargos de elección popular, los requisitos y calidades que debe reunir el ciudadano para aspirar a ellos, deben forzosamente estar previstos en ley, para que la eventual práctica de tales evaluaciones oficiales sean instrumentos válidos, útiles y razonables desde la perspectiva constitucional.

Lo anterior significa que no son los controles de confianza los que pueden formar parte de los requisitos de elegibilidad, sino aquellas condiciones físicas o mentales que pudieran requerirse para el acceso y ejercicio de determinados cargos y que puedan ser medidas con tales exámenes, lo cual siempre estará condicionado al respeto de los derechos humanos de todas las personas, a la

razonabilidad constitucional, y a la conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos en los que México sea parte.

En esa medida, sólo pueden ser constitucionalmente válidos los procedimientos, trámites, evaluaciones o certificaciones, que tienen por objeto acreditar algún requisito de elegibilidad establecido expresamente en la ley, aún cuando éstos pudieran revestir algún carácter opcional o potestativo para los interesados, pues de otra manera, se incorporarían indebidamente autoridades, requisitos y valoraciones de naturaleza diversa a la electoral dentro de la organización de las elecciones y en el curso natural del ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos para votar y ser votado.

En este mismo orden de ideas, no resulta válido distinguir entre el interés de un ciudadano para “registrarse como candidato” a un cargo de elección popular, y el interés de ese mismo ciudadano para “acceder” a dicho cargo. En la especie, la norma impugnada se dirige a los ciudadanos interesados en ser registrados como candidatos, como si se tratara de un acto aislado e independiente del ejercicio mismo del derecho a ser votado.

Los requisitos para ser registrado como candidato no pueden ser otros que aquéllos que se derivan directamente de los requisitos de elegibilidad. Es decir, que sólo los trámites y cargas que tienden a demostrar que el ciudadano reúne las calidades de ley para ejercer el cargo

al que aspira, son condiciones y requisitos que válidamente pueden establecerse dentro del procedimiento de registro de las candidaturas respectivas, sin que sea admisible establecer condiciones adicionales para el acceso al sólo acto registral que, como se ha expresado, forma parte del ejercicio del derecho humano a ser votado sin que pueda ser escindido normativamente de él.

Por lo antes expuesto, la norma impugnada es contraria al artículo 35 constitucional, porque establece un supuesto de restricción al derecho a ser votado, sin sustento constitucional y sin fundamento legal, lo cual es contrario también a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a los criterios de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Adicionalmente a todo lo anterior, no pasan inadvertido que el precepto impugnado faculta directa y exclusivamente al Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, para diseñar y aplicar los controles y evaluaciones que han sido analizados, bajo su propio marco de atribuciones y competencias. Esa tarea no corresponde ni puede corresponder al Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, no sólo por su pertenencia al Poder Ejecutivo, sino por ser un ente ajeno a las autoridades electorales.

La metodología de esos exámenes, los resultados y su posible revisión o definitividad, e incluso su oficialidad frente a otras instancias, estarán bajo la competencia del Centro Estatal de Control de Confianza Certificado y no de

la autoridad constitucionalmente prevista para organizar las elecciones, tal y como lo prevé tanto la Constitución Federal como la Constitución Política del Estado de Chiapas, que dispone:

Art. 17.

Apartado C. De las autoridades electorales

...

I. El Instituto de Elecciones y Participación Ciudadana, es un organismo público del Estado, autónomo, permanente, independiente, con personalidad jurídica y patrimonio propios.

Será el único responsable de la preparación y organización de los procesos electorales estatales, municipales y de los relacionados con las consultas ciudadanas. El Instituto, en términos de la Ley en la materia, podrá convenir con el Instituto Federal Electoral para que éste organice procesos electorales locales.

El Consejo General será el órgano máximo de dirección y el responsable de vigilar el cumplimiento de las disposiciones constitucionales y legales en materia de preparación y organización de los procesos electorales. El ejercicio de sus atribuciones se desarrollará acatando el contenido de los principios rectores del proceso electoral. Estará integrado por cinco Consejeros Electorales, cada uno de ellos con voz y voto, de entre los cuales se elegirá al Presidente por el voto mayoritario de los integrantes del Consejo General. Concurrirán con voz pero sin voto a las sesiones del Consejo General, los representantes de los partidos políticos y un Secretario Ejecutivo.

...

El Instituto de Elecciones y Participación Ciudadana tendrá a su cargo en forma integral y directa, además de las señaladas en esta Constitución, las actividades relativas a la capacitación y educación cívica, los derechos y prerrogativas de las asociaciones y partidos políticos, la impresión de materiales electorales, la preparación de la jornada electoral, la calificación de las elecciones y entrega de las constancias de mayoría o asignación respectivas, así como la regulación de la observación electoral y los sondeos y encuestas con fines electorales, en los términos que señale la Ley. Asimismo, organizará debates obligatorios entre los candidatos, en los términos de la Ley de la materia, mismos que deberán ser difundidos en los medios de comunicación.

Al respecto, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido el alcance de los principios rectores de la función electoral, previstos en la fracción IV del artículo 116 de la Constitución Federal, en la siguiente jurisprudencia:

FUNCIÓN ELECTORAL A CARGO DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES. PRINCIPIOS RECTORES DE SU EJERCICIO. La fracción IV del artículo 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que en el ejercicio de la función electoral a cargo de las autoridades electorales, serán principios rectores los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia. Asimismo señala que las autoridades electorales

*deberán de gozar de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado que en materia electoral el principio de legalidad significa la garantía formal para que los ciudadanos y las autoridades electorales actúen en estricto apego a las disposiciones consignadas en la ley, de tal manera que no se emitan o desplieguen conductas caprichosas o arbitrarias al margen del texto normativo; el de imparcialidad consiste en que en el ejercicio de sus funciones las autoridades electorales eviten irregularidades, desviaciones o la proclividad partidista; el de objetividad obliga a que las normas y mecanismos del proceso electoral estén diseñadas para evitar situaciones conflictivas sobre los actos previos a la jornada electoral, durante su desarrollo y en las etapas posteriores a la misma, y el de certeza consiste en dotar de facultades expresas a las autoridades locales de modo que todos los participantes en el proceso electoral conozcan previamente con claridad y seguridad las reglas a que su propia actuación y la de las autoridades electorales están sujetas. **Por su parte, los conceptos de autonomía en el funcionamiento e independencia en las decisiones de las autoridades electorales implican una garantía constitucional a favor de los ciudadanos y de los propios partidos políticos, y se refiere a aquella situación institucional que permite a las autoridades electorales emitir sus decisiones con plena imparcialidad y en estricto apego a la normatividad aplicable al caso, sin***

tener que acatar o someterse a indicaciones, instrucciones, sugerencias o insinuaciones provenientes de superiores jerárquicos, de otros Poderes del Estado o de personas con las que guardan alguna relación de afinidad política, social o cultural.

(Tesis P./J. 144/2005, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, noviembre de 2005, página 111, Novena Época, registro: 176707)

Ahora bien, la norma que se impugna genera una atribución sustantiva a favor de ese organismo del Poder Ejecutivo, para diseñar, aplicar y calificar pruebas y controles en relación con la aspiración de los ciudadanos para ser registrados como candidatos a un cargo de elección popular y, en consecuencia, le permite aprobar o no a los ciudadanos previamente al ejercicio de su derecho a ser votado, sin que la autoridad electoral pueda recurrir a otras instancias.

Esa atribución normativa para pronunciarse oficialmente respecto de la idoneidad para ejercer el derecho a ser votado, otorgada a un organismo público diferente a las autoridades electorales que prevé la propia Constitución del Estado, es violatoria de los principios rectores de la función electoral, en particular el de independencia y el de autonomía de las autoridades electorales.

Ello no significa que las autoridades electorales deban ejecutar directa y materialmente todas y cada una de las acciones necesarias para la organización de los comicios, sino que sólo ellas deben definir los términos y condiciones para llevarlas a cabo, aún y cuando se auxilien de otras

instituciones públicas o privadas para materializarlas y seleccionadas por esas autoridades electorales de acuerdo con la normatividad aplicable, y sólo ellas podrán ponderar y calificar a un ciudadano respecto de su aptitud jurídica y constitucional para ejercer los derechos políticos, en particular el de ser votado. En el caso que se analiza, el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado del Poder Ejecutivo del Estado, es quien tendrá las atribuciones de diseño, ejecución y valoración de esos exámenes y muy particularmente, quien calificará la aprobación o desaprobación de cada persona. Adicionalmente, será el formal custodio de los datos personales de quienes se sometan voluntariamente a su competencia.

Es claro que el legislador puede encomendar ciertas tareas a órganos específicos, pero en la materia electoral toda autoridad debe regirse por los principios rectores previstos en la constitución federal y debe gozar de autonomía en su funcionamiento. En la especie, el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado no goza de la autonomía que exige la el inciso c) de la fracción IV del artículo 116 constitucional, ni está sujeto a los principios rectores previstos en el inciso b) de ese mismo precepto.

Por ello, asiste la razón a la promovente en cuanto a la inconstitucionalidad de la norma que se impugna, por ser contraria a los principios rectores que en materia electoral prevé la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en particular el de certeza, autonomía e independencia.

SÉPTIMO. Declaración de Invalidez. Toda vez que han resultado procedente el estudio de los diversos

conceptos de invalidez en la presente Acción de Inconstitucionalidad, en términos del considerando SEXTO anterior, procede declarar la invalidez del párrafo tercero del artículo 7° del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas.

En virtud de lo anterior y de conformidad con los artículos 41, fracción IV,³ y 73⁴ de la Ley Reglamentaria de la materia, la declaración de invalidez de la referida norma surtirá sus efectos a partir de la fecha de notificación de los puntos resolutiveos de esta ejecutoria al Congreso del Estado de Chiapas.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. Es **procedente y fundada** la presente Acción de Inconstitucionalidad.

SEGUNDO. Se declara la invalidez del párrafo tercero del artículo 7° del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, en los términos expresados en los dos últimos Considerandos de la presente resolución.

TERCERO. La declaratoria de invalidez surtirá efectos a partir de la fecha de notificación de estos puntos resolutiveos al Congreso del Estado de Chiapas.

³ "Artículo 41. Las sentencias deberán contener:

[...]

IV. Los alcances y efectos de la sentencia, fijando con precisión, en su caso, los órganos obligados a cumplirla, las normas generales o actos respecto de los cuales opere y todos aquellos elementos necesarios para su plena eficacia en el ámbito que corresponda. Cuando la sentencia declare la invalidez de una norma general, sus efectos deberán extenderse a todas aquellas normas cuya validez dependa de la propia norma invalidada;

[...]"

⁴ "Artículo 73. Las sentencias se regirán por lo dispuesto en los artículos 41, 43, 44 y 45 de esta ley."

CUARTO. Publíquese esta sentencia en el Diario Oficial de la Federación, en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Chiapas y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Notifíquese; haciéndolo por medio de oficio a las partes y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

En relación con el punto resolutivo Primero:

Por unanimidad de once votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza, se aprobó la determinación consistente en que es procedente la presente acción de inconstitucionalidad.

Por mayoría de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz con salvedades, Luna Ramos con salvedades, Zaldívar Lelo de Larrea con salvedades, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales con salvedades, Valls Hernández con salvedades, Sánchez Cordero de García Villegas con salvedades, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza se aprobó la determinación consistente en que es fundada la presente

acción de inconstitucionalidad. El señor Ministro Franco González Salas votó en contra.

En relación con el punto resolutivo Segundo:

Por mayoría de diez votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz con salvedades, Luna Ramos con salvedades, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales con salvedades, Valls Hernández a favor del sentido pero en contra de las consideraciones, Sánchez Cordero de García Villegas con salvedades, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza se aprobó la propuesta consistente en declarar la invalidez del párrafo tercero del artículo 7º del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, con el voto en contra del señor Ministro Franco González Salas, salvo por lo que se refiere a la porción normativa que indica: “Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado”, la que se aprobó por unanimidad de once votos, con las salvedades del señor Ministro Franco González Salas en relación con las consideraciones que la sustentan.

El señor Ministro Franco González Salas reservó su derecho para formular voto particular y los señores Ministros Luna Ramos, Aguilar Morales, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas para formular votos concurrentes.

En relación con los puntos resolutivos Tercero y Cuarto:

Se aprobaron por unanimidad de once votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza.

El señor Ministro Franco González Salas reservó su derecho para formular voto particular y los señores Ministros Luna Ramos, Aguilar Morales, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas para formular votos concurrentes.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos propuestos

Firman el Ministro Presidente, el Ministro Ponente y el Secretario General de Acuerdos, licenciado Rafael Coello Cetina, que autoriza y da fe.

PRESIDENTE:

MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA.

PONENTE:

MINISTRO GUILLERMO I. ORTIZ MAYAGOITIA.

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

ESTA HOJA CORRESPONDE A LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011 PROMOVIDA POR LA PROCURADORA GENERAL DE LA REPÚBLICA, FALLADA EN SESIÓN DEL VEINTE DE FEBRERO DE DOS MIL DOCE, POR MAYORÍA DE DIEZ VOTOS, VOTO EN CONTRA DEL SEÑOR MINISTRO FRANCO GONZÁLEZ SALAS. EN EL SENTIDO DE: PRIMERO. ES PROCEDENTE Y FUNDADA LA PRESENTE ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SEGUNDO. SE DECLARA LA INVALIDEZ DEL PÁRRAFO TERCERO DEL ARTÍCULO 7° DEL CÓDIGO DE ELECCIONES Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA DEL ESTADO DE CHIAPAS, EN LOS TÉRMINOS EXPRESADOS EN LOS DOS ÚLTIMOS CONSIDERANDOS DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN. TERCERO. LA DECLARATORIA DE INVALIDEZ SURTIRÁ EFECTOS A PARTIR DE LA FECHA DE NOTIFICACIÓN DE ESTOS PUNTOS RESOLUTIVOS AL CONGRESO DEL ESTADO DE CHIAPAS. CUARTO. PUBLÍQUESE ESTA SENTENCIA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, EN EL PERIÓDICO OFICIAL DEL GOBIERNO DEL ESTADO DE CHIAPAS Y EN EL SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN Y SU GACETA.- CONSTE.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS, EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011, RESUELTA EL 20 DE FEBRERO DE 2012.

En la acción de inconstitucionalidad señalada en el rubro de este voto, promovida por la Procuradora General de la República, en contra de los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Chiapas, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró la invalidez del artículo 7º, párrafo tercero, del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas,¹ por ser violatorio del derecho a ser votado que tutela el artículo 35, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como por vulnerar los principios de certeza, autonomía e independencia que rigen la función electoral, previstos en el artículo 116, fracción IV, incisos b) y c), de la Norma Fundamental.

La mayoría resolvió que el precepto impugnado transgrede el derecho a ser votado, porque el establecimiento de los exámenes de control de confianza constituye un requisito adicional de elegibilidad que resulta contrario a la Constitución.

¹ “7º.- Votar en las elecciones constituye un derecho político fundamental y una obligación que se ejerce para integrar órganos del Estado de elección popular.

El ejercicio del derecho al voto corresponde a los ciudadanos chiapanecos y vecinos del Estado, que se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos políticos, estén inscritos en el padrón electoral correspondiente, registrados en el listado nominal, cuenten con la credencial para votar respectiva y no tengan impedimento legal para el ejercicio de ese derecho, reuniendo así, la calidad de electores.

(ADICIONADO, P.O. 24 DE NOVIEMBRE DE 2011)

Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, podrán someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate. Dichos controles o pruebas de confianza serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato. Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.

En cada municipio o distrito, el voto se emitirá en la sección electoral que comprenda al domicilio del ciudadano, salvo en los casos de excepción expresamente señalados en este Código.”

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Asimismo, determinó que se vulnera el principio de certeza que rige en materia electoral, porque si para ejercer el derecho a ser votado, el precepto establece una alternativa al ciudadano para someterse, aun voluntariamente, al ámbito de competencia y atribuciones de un organismo público (Centro Estatal de Control de Confianza) no precisa con claridad las consecuencias jurídicas de tal sometimiento, ya sea en su favor o en su perjuicio.

Finalmente, resolvió que el precepto impugnado es violatorio de los principios de autonomía e independencia que rigen en materia electoral, en virtud de que el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado –que es quien debe realizar las pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas y en su caso certificar o no a los ciudadanos que pretenden ser candidatos- pertenece al Poder Ejecutivo Local; además de ser un ente ajeno a las autoridades electorales.

Respetuosamente disiento del criterio adoptado por la mayoría y formulo voto particular en relación con la decisión que determinó declarar la invalidez del precepto impugnado por los motivos antes descritos, tal como lo anuncié en la sesión pública de veinte de febrero de dos mil doce.

En mi opinión, varios de los señores Ministros que formaron la mayoría partieron de una premisa equivocada, al considerar –expresa o implícitamente en sus argumentos- que los exámenes de control de confianza previstos en el precepto impugnado son de aplicación obligatoria y no potestativa, lo que los llevó a concluir que el precepto impugnado es violatorio del derecho humano a ser votado, así como de los principios de certeza, autonomía e independencia que rigen la función electoral (en este sentido se pronunciaron los Ministros Cossío Díaz, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero y Pardo Rebolledo²).

² En la sesión pública de veinte de febrero de dos mil doce, el Ministro Cossío Díaz sostuvo, para pronunciarse a favor del sentido pero en contra de las consideraciones del proyecto presentado por el Ministro Ortiz Mayagoitia, que aun cuando para la realización de las pruebas de control de confianza, el precepto impugnado hacía alusión al término “podrán”, en realidad no se trataba de una condición potestativa del ciudadano, sino de una obligación, incluso partiendo de la redacción del precepto, en cuanto establecía que

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

“además de los requisitos” previstos en el párrafo segundo del precepto impugnado, se debían aplicar las pruebas de control de confianza. Textualmente señaló, según la versión taquigráfica, lo siguiente:

“...**SEÑOR MINISTRO COSSÍO DÍAZ:** Gracias señor Presidente. Yo en principio estoy de acuerdo con el proyecto; sin embargo, en la página cincuenta y ocho cuando desglosa los cuatro elementos que plantea la parte actora, se dice en el primero: “No se determina de manera clara si se trata de un requisito de elegibilidad o bien de una condición potestativa del ciudadano para practicarse las evaluaciones señaladas”. Aquí el punto de vista que tengo –y aquí es mi diferencia con el proyecto, insisto aun cuando llego a la misma conclusión– es que en realidad no se está considerando que la expresión “podrá” tiene un sentido potestativo, o más bien dicho, el proyecto dice que el “podrá” tiene un sentido potestativo, como lo ven ustedes en el artículo que está transcrito por ejemplo en la página sesenta; sin embargo, a mí me parece que esta connotación o esta denominación deóntica del “podrá” va mucho más allá, y en eso es en la parte que coincido con el proyecto, simplemente generar una condición facultativa, ¿por qué? Porque la está señalando de una manera, me parece a mí, tramposa. Dice el artículo: Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, -aquí ya hay una condición adicional- y de manera previa al registro –como dice el Ministro Ortiz en su exposición de hace un momento, y lo dice el proyecto, con qué características y qué consecuencias- podrán –y aquí es dónde parece desprenderse una posición del proyecto en lo facultativo- someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza -el someterse y aprobar, o el de en su caso, ¿Se refiere a someterse y aprobar? o ¿Se refiere a someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza?, ¿Cuáles son esas pruebas de confianza?, pues las que resulten idóneas para los cargos de elección popular de que se trate ¿Cuáles son estos cargos? ¿Cuáles son las pruebas de confianza que resultan idóneas para cada uno de estos cargos? Adicionalmente, sigue diciendo que las pruebas son tres: psicológicas, toxicológicas y poligráficas. ¿Qué le vamos a preguntar a los candidatos en el contenido de esas pruebas?, ¿Lo que determine el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado que pertenece al Ejecutivo del Estado?, en las pruebas psicológicas hay una gran cantidad de elementos, de rangos, de evaluaciones, y esto lo sabemos nosotros por ejemplo con los exámenes que se practicaron en una época en el Consejo de la Judicatura Federal. Las toxicológicas ¿Qué alcances y qué posibilidades tienen? ¿Y las poligráficas? ¿Qué vamos a medir en un polígrafo para estos candidatos? Adicionalmente se dice que se van a medir con certeza, condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato. A mí me parece, igual que lo dice el proyecto, que esto genera, de verdad, una afectación, en principio, a una garantía de seguridad jurídica, que se afecta un derecho fundamental a ser votado, y aquí creo que está el problema más importante de todo el caso, y adicionalmente y en relación con la materia electoral se afecta la garantía de certeza; sin embargo yo insisto, que la connotación deóntica del “podrán” yo no la veo tan facultativa como si quiero me apunto y si quiero no me apunto, me parece que está tramposamente hecha para que se tenga que hacer, y si no se queda en una condición muy precaria en el proceso electoral, y dos, ante autoridades administrativas, que no garantizan plenamente -lo digo con mucho respeto- las condiciones de estos candidatos; está bien para sus policías, para sus Ministerios Públicos, para sus peritos y para otros funcionarios que correspondan a la administración, pero no me queda tan claro que se dé en esta condición...”

El Ministro Aguilar Morales opinó que si bien se trataba de una condición potestativa del ciudadano, una vez que se sometiera a las pruebas de control de confianza se encontraba obligado a aprobarlas. Textualmente señaló, según la versión taquigráfica, lo siguiente:

“...**SEÑOR MINISTRO AGUILAR MORALES:** (...) .Desde luego podrá ser de su propio arbitrio saber si se puede o no someter a este tipo de prueba, pero superada la decisión y aceptando que sí va a someterse a eso, entonces la norma ya le exige que tenga que

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

aprobarla, ya está entonces en una circunstancia en que la propia norma ya le señala una obligación de aprobar la prueba.

De tal manera, que el no aprobarla da a entender que los ciudadanos que pretendan ser candidatos ya no lo podrán ser si no aprueban la prueba a la que aunque voluntariamente se sometieron, están participando en ella.

Eso, inclusive, genera una especie de conflicto en la propia norma en que primero lo establece como potestativo y luego ya implica una consecuencia obligatoria de la aprobación de la norma, no se trata simplemente de una evaluación que se sometería, inclusive, a la evaluación de los electores, sino se trata ya de una condición para poder ser candidato al puesto correspondiente...”

El Ministro Sergio A. Valls Hernández implícitamente partió de que el precepto impugnado establecía una obligación, pues consideró que las pruebas de control de confianza constituían un requisito de elegibilidad y, en su opinión, el análisis de constitucionalidad del precepto impugnado debía analizarse, en principio, a la luz del derecho a ser votado. Señaló textualmente, según la versión taquigráfica, lo siguiente:

*“... **SEÑOR MINISTRO VALLS HERNÁNDEZ** (...) En mi opinión, lo que debemos analizar, ante todo es si la práctica de controles y pruebas como los que prevé la norma general impugnada a quienes pretendan ser candidatos a un cargo de elección popular es, per se, constitucionalmente válida o no, pues de no serlo, la circunstancia de que la norma general impugnada respetara la certeza en materia electoral, le diera intervención a la autoridad electoral, o más aún, previene el estado físico o mental del ciudadano como requisito de elegibilidad, no la haría constitucional, por lo que, como señalé, no comparto que estos aspectos sean los que aborde el proyecto para verificar si la norma es o no constitucional.*

En efecto, este artículo 7º del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, cuyo tercer párrafo se impugna en esta acción de inconstitucionalidad, establece que además de los requisitos que señala el propio numeral para el derecho al voto -al voto pasivo se entiende- los ciudadanos que pretendan ser candidatos de manera previa, podrán someterse a controles y pruebas de confianza tales como psicológicas, toxicológicas y poligráficas, ello con la finalidad de medir las condiciones físicas y mentales en que se encuentra dicho ciudadano, y al efecto el artículo impugnado señala el órgano que aplicará dichas pruebas o controles, que es el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.

Por tanto, el punto total a examinar, para mí, es el planteamiento de la accionante, la Procuradora General de la República, en el sentido de si una disposición de ese tipo violenta o no los artículos 115 y 116, en relación con el artículo 35, fracción II, y el 1º, todos de la Constitución Federal, al vincularse totalmente con el ejercicio del derecho al voto para ocupar un cargo de elección popular en una entidad federativa, en este caso del Estado de Chiapas, derecho que como ya he dicho en otros asuntos, constituye un derecho fundamental de carácter político, que por tanto si bien admite restricciones o limitaciones, éstas deben ser objetivas y razonables en todo estado democrático.”

La Ministra Olga Sánchez Cordero sostuvo que la circunstancia de que las pruebas fueran de aplicación potestativa no era obstáculo para definir la invalidez constitucional del precepto; que el objetivo de la norma combatida era adicionar un requisito a las cualidades, que no a las calidades, de una persona para contender por un cargo de elección popular. Textualmente señaló, según la versión taquigráfica, lo siguiente:

*“... **SEÑORA MINISTRA SÁNCHEZ CORDERO:** (...) De acuerdo con el contenido del precepto combatido estimo pertinente señalar, en mi opinión, que hay una cuestión muy importante en el análisis de este asunto, el hecho de que el núcleo normativo esencial del numeral que estudiamos, el sometimiento a las pruebas o controles que prevé sea de carácter optativo para las personas que pretendan registrarse como candidatos a un cargo de elección popular, que no define por ese solo hecho, su validez constitucional, eso en razón de que el análisis de la norma que nos ocupa se realiza en este medio abstracto esto es al margen de su aplicación a un caso concreto.”*

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Por su parte, el Ministro Zaldívar Lelo de Larrea se manifestó en el sentido de que aun cuando la intención del legislador hubiera sido el establecimiento de una condición potestativa del ciudadano, sí existía la vulneración al derecho a ser votado, porque la circunstancia de que alguno de los candidatos no se sometiera a las pruebas, en la impresión de la opinión pública los colocaría en una situación desventajosa.³

La Ministra Luna Ramos opinó que si bien existía en el precepto impugnado el concepto “podrán” lo cierto es que sí existían consecuencias, no jurídicas, sino de desventaja para el ciudadano que no se someta a las pruebas de control de confianza.⁴

“Esto como tribunal constitucional nos debe recordar la obligación que tenemos de analizar su validez en razón del contenido normativo que pretende regular.

“Esto es, si los supuestos normativos a los cuales se pretende sujetar a sus destinatarios son acordes con los parámetros de control establecidos para el medio denominado “Acción de inconstitucionalidad”, con independencia de si los destinatarios deciden o no ubicarse en el supuesto de la norma impugnada.

“Precisado lo anterior, considero, en primera instancia, que el objetivo de la norma combatida es adicionar un requisito a las cualidades, que no a las calidades, con las que debe contar una persona que pretenda contender por un cargo público a través de un proceso de elección popular...”.

El Ministro Pardo Rebolledo sostuvo que se trataba de una condición obligatoria, de acuerdo al texto del precepto impugnado, en la parte que establece que “además de los requisitos” previstos en el segundo párrafo del precepto impugnado, debían realizarse las pruebas de control de confianza. Señaló textualmente, según la versión taquigráfica, lo siguiente:

³ *“...SEÑOR MINISTRO ZALDÍVAR LELO DE LARREA: (...) ...creo por un lado que si bien es cierto que de la intención del Legislador y de la redacción se desprende que es potestativo, que es voluntario para los candidatos el someterse o no a estas pruebas, a mí me parece que sí hay una vulneración al derecho a ser votado, porque la circunstancia de que alguno de ellos no se sometiera a estas pruebas y otros candidatos sí, en la impresión de la opinión pública los colocaría en una situación desventajosa y tengo la impresión de que éste es el sentido de la norma. Aquí es quizás la trampa de la que hablaba el Ministro Cossío; es decir, es voluntario que te presentes o no, pero el hecho de no hacerlo implica una sospecha de por qué no te metiste a esas pruebas...”*

⁴ *“...SEÑORA MINISTRA LUNA RAMOS: Gracias señor Presidente.*

Nada más para manifestar el sentido de mi voto. A mí me hace dudar un poco la intervención del señor Ministro Franco, cuando él establece que si se trata de algo que es potestativo, en realidad qué consecuencias jurídicas tendría, cuando nos lee la exposición de motivos y de ahí establecemos que el Constituyente del Estado de Chiapas, en realidad, de manera explícita determinó que no era obligatorio el desarrollo de este tipo de probanzas, incluso si se dan cuenta cambiaron la palabra “deberán” por la palabra “podrán”.

Sin embargo, también estoy muy consciente de lo que este Tribunal Pleno ha establecido respecto de la palabra “podrán” y creo que esto es algo que hemos analizado en muchas ocasiones y respecto de muchas disposiciones de carácter general, en que la palabra

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Por su parte, el Ministro Ortiz Mayagoitia concluyó que aun cuando se tratara de una condición potestativa, había una afectación al principio de certeza jurídica.⁵

“podrán” no necesariamente implica el que en un momento dado deba o no realizarse tal situación; sí, el “podrán” implica que pueden o no realizar las pruebas, pero con qué, con las consecuencias que el no hacerlo implica.

Aquí si bien es cierto que el artículo no está estableciendo una sanción para la falta de realización de estas pruebas, y es lo que a mí me hace sumarme al proyecto del señor Ministro Ortiz Mayagoitia, es en el sentido de que si bien es cierto que no hay una sanción si no se lleva a cabo este tipo de pruebas de carácter psicológico y de carácter, bueno de confianza como le llaman, lo cierto es que la consecuencia aun cuando no está establecida en la norma que estamos analizando, lo cierto es que sí tiene consecuencias muy graves respecto del electorado, y eso es lo que a mí me mueve a estar más con el proyecto, ¿por qué razón? Si en un momento dado –punto número uno y ahí sí hay una diferencia con el proyecto– no está dirigido al ciudadano en general, y eso el proyecto así lo trata, no, yo creo que está dirigido al ciudadano que va a ser candidato, que está aspirando a ser candidato y que está materialmente realizando acciones ¿para qué?, para que dentro de la organización interna de los partidos pueda llegar a ser candidato.

Entonces, ahí hay una pequeña discrepancia, pero al final de cuentas, dirigido a estas personas, lo cierto es, dicen: “si quieres vas y si no, no lo haces”. Sí, pero qué consecuencia hay, no jurídica, qué consecuencia hay si no van, si no van, bueno, pues ya hay una presunción humana, diría yo que no tanto legal, a lo mejor sí en cuanto a verdad del resultado de las pruebas, pero ya hay una presunción humana de que esa persona se sometió y quizá los otros candidatos no, ahí hay una carga de desventaja de unos respecto de otros.

Ahora, si se someten y no aprueban pues todavía peor, todavía está peor, y el artículo no nos está diciendo cuál es la consecuencia de si al someterse no llegan a aprobar los exámenes, qué sucede, volvemos otra vez, el electorado va a tener una carga muy fuerte y ellos una desventaja espantosa en relación con quien no haya hecho el examen, o quien haciéndolo haya obtenido una calificación satisfactoria, eso por un lado.

Por otro lado, es cierto que se dice que es voluntario por parte de ellos el someterse o no, pero ya una vez establecidos, taxativamente se está determinando, cuáles son las pruebas, cómo se van a desarrollar y cuál va a ser finalmente un resultado favorable o desfavorable aun respecto de ellas, aun cuando en el artículo Segundo Transitorio del propio Decreto se está estableciendo que el Instituto de Elecciones, o sea, que no el Instituto de Confianza, el que va a realizar la prueba, el Instituto de Elecciones, es el que dentro de los noventa días siguientes a la entrada en vigor del Decreto emitirá la normatividad reglamentaria sobre los controles o pruebas de confianza que se requieran para participar en estos cargos de elección popular, aun en ese caso dándole al propio Instituto Electoral la posibilidad, no se le está dando un parámetro específico para poder determinar cuáles van a ser las pruebas y cómo se van a realizar...”

⁵ *“...SEÑOR MINISTRO ORTIZ MAYAGOITIA: (...) El tema que propone el señor Ministro Cossío: Aunque la ley diga “podrán” debemos leer “deberán”. Ya nos explicó el señor Ministro Franco que la propuesta era “deben” y se cambió por “podrán”. Aquí hay una clara manifestación, dentro del proceso legislativo, de dejarlo como un acto voluntario. Agrego este otro argumento: Recuerdo los casos en que hemos dicho: La ley dice “podrá”, pero debe entenderse “deberá”. Todos estos casos son atribuciones de autoridad y no actos de particulares. Hay normas referidas a particulares “podrán interponer el recurso” y efectivamente es potestativo interponerlo o no. Esta norma va dirigida a particulares y por lo tanto el “podrán” significa esta disponibilidad volitiva de hacer o no la conducta sugerida en la ley.*

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

El Ministro Aguirre Anguiano se pronunció lisa y llanamente a favor del proyecto y, en dos ocasiones, cuestionó la validez constitucional de la prueba del polígrafo.

Finalmente, el Ministro Presidente se manifestó de acuerdo con el proyecto, argumentando que, en lo esencial, coincidía con los argumentos expresados por los Ministros que formaron la mayoría.

Como se ve, las opiniones en torno a la naturaleza potestativa u obligatoria de las pruebas fueron diferentes. Me parece que este es el punto total a partir del cual se debió partir para analizar la constitucionalidad del precepto, pues de estimar que la realización de las pruebas es estrictamente voluntaria, en mi opinión, en caso alguno, se actualizarían las violaciones por las que se declaró la invalidez de la norma.

Esto es así, puesto que estimo que el artículo 7º, párrafo tercero, del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, podría interpretarse en el sentido de que establece una condición absolutamente **potestativa** del ciudadano que se pretende

Siendo acto voluntario la toma de estas pruebas, dice el señor Ministro Franco: Hasta aquí no hay afectación de interés jurídico ni violación de derechos, sólo en lo que manda a que se haga en un determinado centro con las características que el proyecto menciona que lo reviste, pero aun siendo voluntaria hay un problema de certeza jurídica; está dirigida a los ciudadanos no a los candidatos, a los ciudadanos que aspiren a ser candidatos, basta la manifestación de "aspiro a ser candidato" para que se me abran las puertas de este centro que es cerrado, que tiene como misión específica diseñar el sistema de certificación, diseñar y aplicar, no está abierto al público, la norma lo abre, yo quiero ser candidato aunque no sea miembro de ningún partido, voy al Centro y se me va a aplicar el examen, éstas son, tiene una serie de vacíos la norma que son los que el proyecto acusa; por qué seguimos el sistema de agravio por agravio, en parte para ordenar la discusión, pero también para no dejar nada sin contestar en el proyecto que he puesto a su consideración; yo sé que cuando hay un argumento suficiente para derribar la ley inconstitucional resulta ocioso ocuparse de los demás, propongo al Pleno cambiar la redacción del proyecto, hacer un estudio global de todos los cuatro argumentos de invalidez, recoger la mayoría de las razones que han dado los señores Ministros, que no veo diferencias sustanciales con el proyecto, sino fundamentalmente de forma de expresión y, desde luego, si el proyecto se votara con esta modificación que propongo, los contenidos están dados en el propio proyecto y en la discusión de esta mañana, yo pondré a consideración del Pleno el engrose correspondiente, con estas modificaciones creo que podríamos votar hoy el proyecto y entender reservado el derecho de todos los señores Ministros para hacer votos concurrentes o particulares en torno al proyecto que yo les redacte..."

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

postular a un cargo de elección popular, es decir, le otorga la posibilidad de que con toda libertad pueda o no presentar los exámenes de control de confianza citados.

De la lectura de la exposición de motivos de la iniciativa que presentaron los Diputados Integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, que dio origen a la reforma del precepto impugnado y la adición de la porción normativa que establece las pruebas de control de confianza, se desprende que se consideró necesario establecer los exámenes de control de confianza como un **requisito de elegibilidad** y, por tanto, como obligación, pues se preveía que en caso de que un ciudadano no se aplicara dichas pruebas, no podría ser registrado como candidato a un cargo de elección popular.⁶ Por ello, la redacción del precepto contenido en la iniciativa de reforma, revelaba, sin lugar a dudas, la obligación de practicarse esas pruebas.⁷

⁶ “...Que es necesario contar en la legislación del Estado de Chiapas, con mecanismos de Control o pruebas de confianza que resulten idóneos, para poder aplicarse a quienes pretendan ocupar un cargo de elección popular en esta entidad federativa, en sus diferentes niveles, esto es, estatal y municipal, por lo que adicionalmente a los requisitos legales que actualmente se exigen para que los candidatos sean elegibles, deben instituirse pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, que sean susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato de una fuerza política, dentro de una contienda electoral.- -Que tales pruebas o controles no atentan en modo alguno, en contra de los derechos humanos fundamentales y garantías individuales contempladas en la Constitución Política los Estados Unidos Mexicanos ni en la Constitución Particular del Estado de Chiapas, dado que además de tener un sentido de interés público, el cual invariablemente debe de prevalecer sobre el privado, los ciudadanos que pretendan cumplir con este requisito legal, para poder ser registrados como candidatos a un cargo de elección popular en el Estado, se deberán someter a los mismos, sin que exista presión o coacción de ninguna naturaleza, **por lo que estarán en plena libertad de que les sean o no aplicados, en el entendido de que de no hacerlo, no podrán ser registrados como candidatos a un cargo de elección popular en el proceso electoral de que se trate...**”.

⁷ “7.- (...) Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, **deberán** someterse y aprobar satisfactoriamente los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate. Dichos controles o pruebas de confianza serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato. Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado...”

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Sin embargo, en la sesión ordinaria que se llevó a cabo en el recinto legislativo del Estado de Chiapas, el veinticuatro de noviembre de dos mil once, se señaló expresamente que durante la discusión de la propuesta en la Comisión de Gobernación, que se suprimía el requisito relativo a la obligación de los ciudadanos, que pretendieran acceder a un cargo público, de practicarse las pruebas de control de confianza, a fin de establecer que los exámenes fueran voluntarios y no obligatorios, dejando al libre albedrío del candidato presentar o no dichos exámenes, con la finalidad de conocer el ánimo de transparencia de los candidatos y que fuera la sociedad quien juzgara las propuestas que ofrecían los partidos políticos en las elecciones.⁸

⁸ “...SE CONCEDE EL USO DE LA PALABRA AL DIPUTADO EDI MORALES CASTELLANOS HASTA POR 5 MINUTOS PARA ARGUMENTAR A FAVOR DEL DICTAMEN QUE SE DISCUTE”.- El legislador hizo uso de la tribuna (cuya intervención será insertada en el Diario de los Debates) y expresó: Con su permiso diputado presidente; Honorable Asamblea: En el pasado mes de agosto, el Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, presentó ante esta Soberanía, una iniciativa de reforma que tiene por objeto incluir como requisito de elegibilidad el que los aspirantes a candidatos de los diversos partidos políticos se sometieran a una prueba de control de confianza que incluyera exámenes psicológicos, toxicológicos y poligráficos, a fin de dar certeza a la ciudadanía que los ciudadanos que aspiraran a representar en cualquier cargo de elección popular local fueran personas de alta probidad. Esta propuesta fue analizada y discutida el día de ayer miércoles al interior de la Comisión de Gobernación y Puntos Constitucionales, encontrándose representadas en ella la mayoría de los partidos políticos que integran este congreso. En el seno de esta comisión y luego de un enriquecedor debate, **se llegó al consenso de la viabilidad de la propuesta de mi partido, pero con esto, una observación que permite el tránsito de esta iniciativa a fin de que se incluya en el Código de Elecciones y Participación Ciudadana. Esta observación es relativa a que la aplicación de estos medios de control de confianza serán voluntarios, dejando por tanto, al posible candidato en su libre albedrío presentarlos o no; esta medida permitirá conocer el ánimo de transparencia de los candidatos a ocupar un cargo de elección popular y será la ciudadanía la que juzgue el proceder de cada una de las propuestas que ofrecen los partidos políticos en las elecciones-** - - Asimismo, la iniciativa señala que estos exámenes de control de confianza serán aplicados por el Centro de Control de Confianza Certificado en el Estado de Chiapas, mismo que en fecha reciente ha sido reconocido por el Sistema de Seguridad Nacional expidiendo la constancia de acreditación, certificando los procesos de evaluación y control de confianza que ahí se practican. Vaya pues nuestro reconocimiento a Don Pedro López Ayanegui y a todo su equipo de trabajo que por este logro Chiapas ha sido beneficiado. Así pues, es menester señalar, que los medios de control de confianza han sido calificados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como constitucionales, por lo que la aplicación de los mismos no resulta violatorio de los derechos humanos consagrados en nuestro sistema legal; y tampoco se violentan los derechos políticos del ciudadano, pues con la adecuación hecha en esta comisión de gobernación, los mismos no son un requisito indispensable de elegibilidad, por lo que no se impone una carga extra al posible candidato. Es necesario contar con mecanismos de control o pruebas de confianza que resulten idóneos, sobre todo en estos momentos que vivimos una lucha frontal contra la delincuencia organizada, la cual encabezan de manera cierta nuestro Presidente Felipe Calderón Hinojosa y su gran aliado, nuestro Gobernador

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Así, la redacción final del precepto impugnado –que sin duda deja mucho que desear, pero que debe entenderse fue generado por la urgencia de su reforma⁹- estableció una condición potestativa para el ciudadano a efecto de practicarse las pruebas de control de confianza, es decir, le otorgó la posibilidad de que pudiera o no sujetarse a dichos exámenes –lo que fue reconocido por algunos Ministros de la mayoría.

Ahora bien, si se parte de la premisa de que las pruebas de control de confianza son potestativas para el ciudadano y no obligatorias, considero, como lo anuncie, que no se actualizan las violaciones por las que se declaró la invalidez de la norma.

El accionante alegó que el precepto impugnado viola el derecho pasivo de ser votado. Para hacer el análisis de esta supuesta violación y las demás que se esgrimieron en la demanda, es necesario tener presente el texto del artículo tal y como quedó aprobado:

“7°.- Votar en las elecciones constituye un derecho político fundamental y una obligación que se ejerce para integrar órganos del Estado de elección popular.

El ejercicio del derecho al voto corresponde a los ciudadanos chiapanecos y vecinos del Estado, que se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos políticos, estén inscritos en el padrón electoral correspondiente, registrados en el listado nominal, cuenten con la credencial para votar respectiva y no

Juan Sabines Guerrero. No podemos sustraernos de la exigencia de la ciudadanía, la cual ha manifestado que es necesario brindar certeza, seguridad y recuperar la confianza de los ciudadanos en las clases políticas...”

⁹ Por ello, no omito mencionar que si bien el precepto impugnado es ambiguo cuando establece que “además de los requisitos” previstos en el párrafo segundo podrán presentarse los exámenes de control de confianza, en mi opinión ello obedeció, como lo he señalado, a una descuidada técnica legislativa que provocó una deficiente redacción del precepto, pues es evidente que al cambiar la intención legislativa de establecer una obligación por una condición potestativa, se omitió precisar la redacción primigenia que establecía la práctica de los exámenes como un requisito obligatorio, pero como ha quedado demostrado con los antecedentes legislativos transcritos, no puede existir duda en cuanto a que la voluntad final fehaciente del legislador local fue establecer una condición potestativa y no una obligación.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

tengan impedimento legal para el ejercicio de ese derecho, reuniendo así, la calidad de electores.

(PORCIÓN ADICIONADA, NOVIEMBRE DE 2011)

Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, podrán someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate. Dichos controles o pruebas de confianza serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato. Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.

En cada municipio o distrito, el voto se emitirá en la sección electoral que comprenda al domicilio del ciudadano, salvo en los casos de excepción expresamente señalados en este Código.”

En relación a la alegada violación al derecho de voto pasivo, cabría preguntarse, si al ser optativo para los candidatos sujetarse a pruebas de control de confianza, la determinación, como se hizo en la resolución aprobada por la mayoría, sobre su inconstitucionalidad, proscribiera cualquier posibilidad de recurrir a esas pruebas para acreditar ante la ciudadanía el estado físico y mental de un candidato. También cabría preguntarse, ante la decisión mayoritaria, qué pasaría si un partido político exhortara a sus candidatos –como ya sucedió– a hacerse ciertas pruebas y a retar a los adversarios a hacerlo también, o cualquier candidato, conteniendo por un puesto de elección popular federal o local, individualmente decide voluntariamente hacerse pruebas de control como las mencionadas en la legislación estatal impugnada y hacer públicos los resultados y también retar a los adversarios a realizárselos y a hacer públicos los resultados, ¿los otros partidos políticos o candidatos contendientes podrán alegar que

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

con ello se incurrió en inequidad, falta de certeza o violación al derecho pasivo a ser votado?¹⁰

En todo caso, la mayoría debió tomar en cuenta que la reforma fue una decisión del Congreso local, con la participación y consenso de todas las fuerzas políticas en él representadas, y que tuvo por objeto abrir la posibilidad legal de que los candidatos, que voluntaria y libremente así lo decidieran, pudieran brindar mayores elementos de confianza a los ciudadanos, para emitir su voto, sobre todo en el entorno sumamente complejo por el que atraviesa nuestro país en estos momentos.

Por otra parte, este Alto Tribunal ha sostenido que el principio de certeza consiste en dotar de facultades expresas a las autoridades locales, de modo que todos los participantes en el proceso electoral conozcan previamente con claridad y seguridad las reglas a que su propia actuación y la de las autoridades electorales están sujetas.¹¹

¹⁰ En los documentos legislativos se contiene expresamente el argumento siguiente: *“...Así pues, es menester señalar, que los medios de control de confianza han sido calificados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación como constitucionales, por lo que la aplicación de los mismos no resulta violatorio de los derechos humanos consagrados en nuestro sistema legal; y tampoco se violentan los derechos políticos del ciudadano, pues con la adecuación hecha en esta comisión de gobernación, los mismos **no son un requisito indispensable de elegibilidad**, por lo que no se impone una carga extra al posible candidato...”*

¹¹ **“FUNCIÓN ELECTORAL A CARGO DE LAS AUTORIDADES ELECTORALES. PRINCIPIOS RECTORES DE SU EJERCICIO.** La fracción IV del artículo 116 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que en el ejercicio de la función electoral a cargo de las autoridades electorales, serán principios rectores los de legalidad, imparcialidad, objetividad, certeza e independencia. Asimismo señala que las autoridades electorales deberán de gozar de autonomía en su funcionamiento e independencia en sus decisiones. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha estimado que en materia electoral el principio de legalidad significa la garantía formal para que los ciudadanos y las autoridades electorales actúen en estricto apego a las disposiciones consignadas en la ley, de tal manera que no se emitan o desplieguen conductas caprichosas o arbitrarias al margen del texto normativo; el de imparcialidad consiste en que en el ejercicio de sus funciones las autoridades electorales eviten irregularidades, desviaciones o la proclividad partidista; el de objetividad obliga a que las normas y mecanismos del proceso electoral estén diseñadas para evitar situaciones conflictivas sobre los actos previos a la jornada electoral, durante su desarrollo y en las etapas posteriores a la misma, y **el de certeza consiste en dotar de facultades expresas a las autoridades locales de modo que todos los participantes en el proceso electoral conozcan previamente con claridad y seguridad las reglas a que su propia actuación y la de las autoridades electorales están sujetas.** Por su parte, los conceptos de autonomía en el funcionamiento e independencia en las decisiones de las autoridades electorales implican una garantía constitucional a favor de los ciudadanos

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

En el caso concreto, considero que al ser potestativa para el ciudadano la práctica de los exámenes que establece la disposición impugnada, no existe violación al principio de certeza, toda vez que puede optar por no practicarse dichas pruebas, sin que ello tenga como consecuencia un desconocimiento de las reglas que regirán para el proceso electoral. En ningún aspecto esto implica la intervención de la autoridad electoral.

En el proyecto aprobado por la mayoría se dijo que la norma no señala la consecuencia jurídica que se producirá en aquéllos casos en que no se acrediten los exámenes de control de confianza y que por ese motivo es violatoria del principio de certeza. Efectivamente la norma no señala una consecuencia para quienes no acrediten los exámenes de control de confianza; sin embargo, con base en una interpretación gramatical y sistemática del precepto impugnado, se debió haber concluido en sentido exactamente contrario a como lo hizo la mayoría; no puede haber falta de certeza puesto que la norma prevé una acción estrictamente potestativa para el sujeto destinatario de la norma, por lo que malamente se podría establecer una consecuencia jurídica ante la acción o la omisión de la conducta en ella prescrita. Se reitera que del proceso legislativo se desprende, sin lugar a dudas, que al suprimir la obligación de realizar las pruebas de control de confianza, y establecer que el ciudadano pueda elegir si se las practica o no, no existe consecuencia jurídica alguna, sino sólo la repercusión favorable o desfavorable que tendrá para la imagen de quien aspire acceder a un cargo de elección popular el realizarlas o no.

La autoridad electoral no podría aplicar, en caso alguno, una consecuencia no prevista en la ley; y si bien podría en los hechos suceder que los partidos políticos o las autoridades electorales

y de los propios partidos políticos, y se refiere a aquella situación institucional que permite a las autoridades electorales emitir sus decisiones con plena imparcialidad y en estricto apego a la normatividad aplicable al caso, sin tener que acatar o someterse a indicaciones, instrucciones, sugerencias o insinuaciones provenientes de superiores jerárquicos, de otros Poderes del Estado o de personas con las que guardan alguna relación de afinidad política, social o cultural.” Registro IUS: 176707. Jurisprudencia P./J. 144/2005, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXII, noviembre de dos mil cinco, materia constitucional, página 111.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

podrían negar, según se trate, la postulación o el registro a un ciudadano que no apruebe tales exámenes -como se sugiere en la resolución mayoritaria-, ello es una consecuencia hipotética que podría surgir de la indebida aplicación de la norma, lo que, en todo caso, será materia del acto de aplicación que se lleve a cabo y, por ende, sujeto de control jurisdiccional.

Por tal motivo, disiento de las opiniones de los Ministros que se pronunciaron en el sentido de que sí existían consecuencias en caso de que no se aprobaran los exámenes, pues considero que partieron de cuestiones hipotéticas, es decir, de proyecciones fácticas no concretas y no previstas por la norma, como la situación desventajosa en la que se colocaría, frente a la opinión pública, a los candidatos que no se hicieran las pruebas; incluso, en algunas de las intervenciones de los Ministros de la mayoría, se llegó a reconocer que no se trataba de consecuencias jurídicas.

En cuanto a la segunda porción normativa del precepto impugnado, estoy de acuerdo con la declaración de inconstitucionalidad a la que se arribó, pero por diferentes razones.

La porción aludida textualmente señala:

“Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.”

Estoy de acuerdo con la inconstitucionalidad porque de no estarlo sería contradictorio con la argumentación que sostengo para pronunciarme a favor de la constitucionalidad del resto del precepto impugnado. Lo explico: si la norma establece que es estrictamente voluntario someterse a pruebas de control, entonces, no puede ni debe imponerse a los partidos políticos o los candidatos que las mismas se realicen, obligatoriamente, solamente en un lugar predeterminado por el legislador; si la sujeción a las pruebas de control de confianza son absolutamente voluntarias también debe serlo la determinación del lugar en que se desea realizarlas.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Por otra parte, disiento de las argumentaciones mayoritarias en relación con la porción antes transcrita, puesto que ella debió haber sido invalidada como consecuencia ineludible de la determinación inicial de declarar la invalidez de la primera parte del precepto impugnado que dejó sin eficacia a la parte final que se analiza puesto que su razón de ser era la existencia de las pruebas de control; por lo que era ocioso y no procedía hacer el análisis que se plasmó a fojas 79 y siguientes de la resolución sobre esa porción normativa.

Ante tal determinación de la mayoría, me veo obligado a plasmar algunas consideraciones sobre algunos argumentos de la resolución que, independientemente de mi disenso anterior sobre la improcedencia jurídica del análisis realizado, me parecen muy discutibles y que fijan algún criterio que no comparto y que puede incidir en asuntos futuros. La mayoría resolvió que esa porción es violatoria del principio de autonomía del Instituto Electoral del Estado porque: *“Esa tarea no corresponde ni puede corresponder al Centro Estatal de Control de Confianza Certificado del Estado, no sólo por su pertenencia al Poder Ejecutivo, sino por ser un ente ajeno a las autoridades electorales.”* (Foja 79 de la resolución).

La inconstitucionalidad, en mi opinión, no radicaría en lo que la mayoría sostiene; la razón en todo caso sería que el legislador no respeta la autonomía e independencia del Instituto Electoral estatal para decidir libremente el lugar o lugares que considera los idóneos para realizar ese tipo de pruebas. El Instituto Electoral estatal podría libremente, en uso de sus facultades, decidir acudir a ese órgano u otro porque estime que reúne las características y calidades, entre ellas la capacidad técnica y la imparcialidad necesaria, para realizar las pruebas de control; no porque el órgano forme parte de uno de los Poderes del Estado, en particular del Ejecutivo. (Tan es así, que a manera ilustrativa, dadas las semejanzas entre el orden federal y los locales en este aspecto, debe considerarse que en el ámbito federal el Instituto Federal Electoral, desde mil novecientos noventa, acude al Instituto Politécnico Nacional para que le elabore la tinta que todos usamos en las elecciones, y el Instituto Politécnico Nacional, jurídicamente, es un órgano desconcentrado de la Secretaría de

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Educación Pública que depende directamente del Presidente de la República).

Por todas las razones antes señaladas, así como por los argumentos que expresé en la sesión pública de veinte de febrero de dos mil doce, respetuosamente disiento de la resolución a la que se arribó en la presente acción de inconstitucionalidad 36/2011.

A T E N T A M E N T E

MINISTRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS

VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ, EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Al conocer de esta acción de inconstitucionalidad, el Tribunal en Pleno, por mayoría de diez votos, declaró la invalidez del artículo 7º, párrafo tercero, del Código de Elecciones y Participación Ciudadana del Estado de Chiapas, impugnado a través de ese medio de control constitucional por la Procuradora General de la República; sin embargo, aun cuando voté a favor de la declaratoria de invalidez, me aparto de la forma en que se aborda el examen de constitucionalidad de la norma general impugnada y, por tanto, de las consideraciones que llevaron a la mayoría a tal determinación.

Para explicar las razones de mi diferendo y, por tanto, cuáles son los motivos por los que, a mi juicio, era inconstitucional el artículo impugnado, es necesario, primero, transcribirlo:

“Artículo 7. Votar en las elecciones constituye un derecho político fundamental y una obligación que se ejerce para integrar órganos del Estado de elección popular.

El ejercicio del derecho al voto corresponde a los ciudadanos chiapanecos y vecinos del Estado, que se encuentren en pleno ejercicio de sus derechos políticos, estén inscritos en el padrón electoral

correspondiente, registrados en el listado nominal, cuenten con la credencial para votar respectiva y no tengan impedimento legal para el ejercicio de ese derecho, reuniendo así, la calidad de electores. Además de los requisitos señalados en el párrafo precedente, los ciudadanos que pretendan ser candidatos, de manera previa al registro de su candidatura ante las autoridades competentes, podrán someterse y aprobar en su caso los controles o pruebas de confianza que resulten idóneos para los cargos de elección popular de que se trate. Dichos controles o pruebas de confianza serán pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, con las cuales serán susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un ciudadano que pretenda registrarse como candidato. Las pruebas a que se hace referencia en este párrafo deberán ser aplicadas por el Centro Estatal de Control de Confianza Certificado.

En cada municipio o distrito, el voto se emitirá en la sección electoral que comprenda al domicilio del ciudadano, salvo en los casos de excepción expresamente señalados en este Código”

Como se aprecia, la porción normativa impugnada establece que, además de los requisitos que señala el propio artículo que deben satisfacer los ciudadanos que aspiren a ser candidatos a

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

un cargo de elección popular, *podrán*, de manera previa a su registro, someterse a “controles y pruebas de confianza”, tales como psicológicas, toxicológicas y poligráficas, ello, con la finalidad de **medir** las condiciones físicas y mentales en que se encuentra el ciudadano; al efecto el artículo impugnado señala el órgano que aplicará dichas pruebas o controles (Centro Estatal de Control de Confianza Certificado, que, como precisa la sentencia, es un órgano del Poder Ejecutivo del Estado de Chiapas).

Luego, en mi opinión, el análisis de constitucionalidad debió hacerse sobre si la práctica de este tipo de controles y pruebas a quienes pretenden ser candidatos a un cargo de elección popular para medir su salud física y mental vulnera, per se, el derecho político a ser votado, y no si este derecho fundamental se violenta derivado de que en el orden constitucional y legal local se prevea o no como requisito de elegibilidad el estado físico o mental del ciudadano, para que, entonces, tales pruebas encuentren sustento y, menos aún, si la norma general impugnada respetaba o no los principios de certeza e independencia en materia electoral, como lo examina la sentencia, pues, a mi juicio, el que todos esos aspectos se cumplieran, no haría constitucional la norma si, de suyo, establece que los ciudadanos que aspiren a un cargo de elección popular se sometan a pruebas a través de las cuales se revise su condición física y mental, lo que incide necesariamente en el ejercicio del derecho político en cuestión, en franca contradicción con los principios que sostienen un Estado democrático y que puede, incluso, llevar a prácticas

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

discriminatorias por razón de salud, que prohíbe expresamente nuestro orden constitucional.

Efectivamente, como ya lo ha sustentado la Suprema Corte, al conocer de otros asuntos, el derecho político a ser votado (voto pasivo) que reconoce el artículo 35, fracción II, de la Constitución Federal, constituye un derecho fundamental de carácter político reconocido a todos los ciudadanos que, si bien, como todo derecho humano, admite restricciones o limitaciones, éstas deben ser objetivas y razonables en un estado democrático.

También debemos tener en cuenta el artículo 23 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos (en adelante CADH), que establece:

Artículo 23. Derechos Políticos.

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:
 - a) de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;
 - b) de votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; y
 - c) de tener acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

Como se aprecia, el artículo 23.1 de la CADH establece que todos los ciudadanos deben gozar, entre otros derechos y oportunidades, del derecho a ser elegido en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de los electores. Asimismo, el propio artículo 23, en su numeral 2, establece las causas por las que pueden ser restringidos los derechos que enuncia el numeral 1 y los requisitos que deben cumplir dichas restricciones.

Ahora, como ha dejado establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CortelDH), al conocer del caso *Castañeda Gutman vs Estados Unidos Mexicanos*, “140. Los derechos políticos son derechos humanos de importancia fundamental dentro del sistema interamericano que se relacionan estrechamente con otros derechos consagrados en la Convención Americana como la libertad de expresión, la libertad de reunión y la libertad de asociación y que, en conjunto, hacen posible el juego democrático. (...) 141. Los derechos políticos consagrados en la Convención Americana, así como en diversos instrumentos internacionales, propician el fortalecimiento de la democracia y el

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

pluralismo político. Este Tribunal ha expresado que “[l]a democracia representativa es determinante en todo el sistema del que la Convención forma parte”, y constituye “un principio reafirmado por los Estados americanos en la Carta de la OEA, instrumento fundamental del Sistema Interamericano.”¹

En esa medida, la CorteIDH señala, además, que “el ejercicio efectivo de los derechos políticos constituye un fin en sí mismo y, a la vez, un medio fundamental que las sociedades democráticas tienen para garantizar los demás derechos humanos previstos en la Convención.”²

Así, la CorteIDH, al interpretar el artículo 23 en cita, ha sostenido por un lado, que debe ser interpretado en su conjunto y de manera armónica, y sin ignorar el resto de los preceptos de la Convención. En esa medida, dicho tribunal advierte que las causales enunciadas en el inciso 2 de dicho artículo, por las cuales se podrán restringir los derechos reconocidos en su inciso 1, tienen como finalidad, a la luz de la CADH en su conjunto y de sus principios esenciales, evitar la posibilidad de discriminación contra las personas en el ejercicio de sus derechos políticos. Para la CorteIDH estas limitaciones no deben ser desproporcionadas o irrazonables, sino límites que legítimamente pueden establecer los Estados para regular el ejercicio y goce de estos derechos y

¹ Caso Castañeda Gutman vs Estados Unidos Mexicanos, Sentencia de 6 de agosto de 2008 (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), párrs. 140 y 141.

² Caso Castañeda Gutman, supra, párr. 143.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

que se refieren a ciertos requisitos que las personas deben cumplir para poder ejercerlos.³

En esa medida, en el citado caso Castañeda, la Corte reitera lo señalado en el caso *Yatama vs Nicaragua*⁴, en el sentido de que la Convención se limita a establecer determinados estándares dentro de los cuales los Estados legítimamente pueden y deben regular los derechos políticos, siempre y cuando tal reglamentación cumpla con lo siguiente: (i) esté regulado en una ley; (ii) se dirija a cumplir con una finalidad legítima, necesaria y proporcional, es decir, sea razonable de acuerdo a los principios de la democracia representativa.

Cabe señalar que, al efecto, la misma CorteIDH ha precisado las condiciones y requisitos que deben cumplirse al momento de regular o restringir los derechos y libertades reconocidos en la CADH, y en ese sentido en diversos casos ha utilizado el siguiente test para evaluar si una restricción de un derecho es compatible con la Convención: (i) que cumpla con el requisito de legalidad, esto es, que la norma que establezca la limitante debe ser una ley en sentido formal y material; (ii) la finalidad de la medida, esto es, que la causa que se invoque para justificar la restricción sea de aquellas permitidas por dicho tratado, previstas en disposiciones específicas que se incluyen en determinados derechos, en el entendido de que el hecho de que una medida persiga un fin permitido por la Convención, no implica

³ Caso Castañeda, supra párr. 155.

⁴ Caso *Yatama vs Nicaragua*. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005, párr. 207.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

que sea necesaria y proporcional; y, (iii) la necesidad en una sociedad democrática y proporcionalidad de la medida restrictiva. Para evaluar si este último requisito se cumple, la Corte ha precisado que deberá valorarse si la medida restrictiva: a) satisface una necesidad social imperiosa, esto es, está orientada a satisfacer un interés público imperativo; b) es la que restringe en menor grado el derecho protegido; y c) se ajusta estrechamente al logro del objetivo legítimo.

De igual manera, es relevante tener en cuenta que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos⁵ (en adelante el Pacto), en su artículo 25, establece:

Artículo 25.

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2⁶, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos;

⁵ Adoptado por la Organización de las Naciones Unidas en la cd de Nueva York, E.U.A., el 16 de diciembre de 1966, y ratificado por México.

⁶ Este artículo 2 a que remite el 25, prevé:
Artículo 2.

1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

(...)

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores;

Tener acceso, en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas de su país.

Al respecto, debemos también citar la Observación General No. 25 del Comité de Derechos Humanos, emitida a propósito del artículo 25 del Pacto, en la que se estableció, en lo que importa a nuestro tema, que dicho numeral reconoce y ampara el derecho de todo ciudadano a participar en la dirección de los asuntos públicos, el derecho a votar y a ser elegido, y el derecho a tener acceso a la función pública; que cualquiera que sea la forma de constitución o gobierno que adopte un Estado parte, el Pacto le impone la obligación de adoptar las medidas legislativas o de otro tipo que puedan ser necesarias para garantizar que los ciudadanos tengan efectivamente la posibilidad de gozar de aquellos derechos; asimismo, se deja establecido que cualquier condición que se imponga al ejercicio de los derechos amparados por el artículo 25 deberá basarse en criterios objetivos y razonables, como por ejemplo la exigencia de mayor edad para ser elegido para determinados cargos, que para ejercer el derecho de voto; que el ejercicio de estos derechos por los ciudadanos no puede suspenderse ni negarse, salvo por motivos previstos en ley que sean razonables y objetivos, por ejemplo, la

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

incapacidad mental verificada que puede ser motivo para negar a una persona el derecho a votar o a ocupar un cargo público.

Al respecto, destaca de la Observación General No 25, lo señalado en el sentido de que: 1) la realización efectiva del derecho y la posibilidad de presentarse a cargos electivos garantiza que todas las personas con derecho de voto puedan elegir entre distintos candidatos; 2) toda restricción del derecho a presentarse a elecciones, como la fijación de una edad mínima, deberá basarse en criterios objetivos y razonables; 3) las personas que de otro modo reúnan las condiciones exigidas para presentarse a elecciones no deberán ser excluidas mediante la imposición de requisitos irrazonables o de carácter discriminatorio, como el nivel de instrucción, el lugar de residencia o la descendencia, o a causa de su afiliación política; 4) nadie debe ser objeto de discriminación ni sufrir desventajas de ningún tipo a causa de su candidatura; y 5) los Estados Partes deben indicar y explicar las disposiciones legislativas en virtud de las cuales se puede privar a un grupo o categoría de personas de la posibilidad de desempeñar cargos electivos.

Ahora bien, aun cuando en la sentencia de que este voto deriva, se retoma el referido *test* tradicional de la CorteIDH para analizar la norma impugnada, estimo incurre en un error al considerar como una de las razones que sostienen la inconstitucionalidad de la misma, que, como no hay en la legislación estatal un requisito expreso que dé sustento a la

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

práctica de los exámenes en cuestión, entonces no se cumple el primero de los rubros señalados por dicho tribunal, cuando lo cierto es que la norma que se impugnaba estaba prevista en una ley formal y material y, precisamente, de su lectura se advierte que el legislador estatal pretendió establecerla como una opción voluntaria, no como un requisito para el registro a una candidatura. Por lo que, a mi juicio, su constitucionalidad debía verificarse necesariamente bajo ese contexto, máxime que, como señalé al inicio, la existencia de dicho requisito, no haría constitucional la ley.

Luego, para examinar la norma combatida en el contexto que hemos señalado, sirve aludir a lo señalado en la exposición de motivos de la ley impugnada, en el sentido de que:

“[e]s necesario contar en la legislación del Estado de Chiapas, con mecanismos de control o pruebas de confianza que resulten idóneos, para poder aplicarse a quienes pretendan ocupar un cargo de elección popular en esa entidad federativa, en sus diferentes niveles, esto es, estatal y municipal, por lo que adicionalmente a los requisitos legales que actualmente se exigen para que los candidatos sean elegibles, podrán instituirse pruebas psicológicas, toxicológicas y poligráficas, que sean susceptibles de medir con certeza, las condiciones físicas y mentales en que se encuentra un

ciudadano que pretenda registrarse como candidato de una fuerza política, dentro de una contienda electoral.

Que tales pruebas o controles no atentan en modo alguno, en contra de los derechos humanos fundamentales y garantías individuales contempladas en la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos ni en la Constitución particular del Estado de Chiapas, dado que además de tener un sentido de interés público, el cual invariablemente debe de prevalecer sobre el privado, los ciudadanos que pretendan cumplir con este requisito legal, se podrán someter a los mismos, sin que exista presión o coacción de ninguna naturaleza, por lo que estarán en plena libertad de que les sean o no aplicados.

Que dentro del clima de derechos y libertades de que gozan los partidos políticos en la República Mexicana y en el Estado de Chiapas, en materia de auto-organización, entre otras, podrán diseñar libremente y llevar a cabo sus propios controles o pruebas de confianza que estimen idóneos, cuando realicen sus procedimientos de selección interna de precandidatos o candidatos, en el entendido de que, con independencia de los que practiquen, quienes hayan sido designados o electos al seno de los partidos políticos, podrán someterse a las

pruebas de confianza que se establezcan en la ley y el reglamento que al efecto se emita por la autoridad encargada de realizar tales pruebas de control de confianza.

(...)”

Como se aprecia de dicha exposición de motivos, así como de lo argumentado por el Congreso estatal, al rendir su informe en la acción de inconstitucionalidad que nos ocupa, la medida legislativa impugnada, más que un requisito adicional para los que deseen ser candidatos, pretende constituir un derecho ciudadano que otorgue mayores elementos a la ciudadanía en el ejercicio de los derechos político electorales. Es decir, no establece un requisito adicional para los ciudadanos que pretendan ser elegibles, sino que otorga una aptitud eminentemente ciudadana, que coadyuva a informar a la población sobre el estado que guardan los posibles candidatos a elegir. Por tanto, según afirma en su informe el órgano legislativo local, la legislación electoral no restringe el derecho de los ciudadanos para competir en igualdad de circunstancias por un puesto de elección popular, lo que la legislación pretende es dar mayores elementos a los electores para saber a quién están eligiendo, sin discriminación alguna.

En esa medida, partiendo del marco nacional e internacional de derechos humanos ya referido, considero que, contrario a lo que sostienen el órgano legislativo que expidió la norma impugnada, la mera posibilidad de que los ciudadanos, cuando

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

aspiren a una candidatura a un cargo de elección popular, se sometan a la práctica de pruebas *de confianza*, con el fin de medir su condición física y mental -aun cuando se prevea en una ley como una potestad de los ciudadanos aspirantes- no puede tener un fin legítimo en un estado democrático de derechos humanos.

Ciertamente, medir el estado mental y/o físico de quienes, como ciudadanos, aspiren a ser candidatos, para efectos de su registro, en modo alguno puede considerarse sea en beneficio de interés público alguno, como afirma el legislador local en el sentido de que con ello se darán mayores elementos a los electores para saber *a quién* están eligiendo. Por el contrario, tal medida legislativa, sea que constituya o no un requisito para obtener el registro como candidato, lejos de ser una medida democrática y no discriminatoria, que permita ejercer de modo efectivo el derecho a ser votado en condiciones de igualdad y en contrapartida, ejercer el derecho a votar de los ciudadanos en condiciones libres, en realidad genera una limitante a dichos derechos, aun si se quiere de manera indirecta, basada en una calificación *a priori* de las capacidades o aptitudes físicas y mentales de los ciudadanos, que en modo alguno puede admitirse dentro de una democracia.

De tal manera, no puede considerarse que tal aspecto encuadre dentro de las “calidades” que, para acceder a cargos de elección popular, pueden establecerse en ley, como lo dispone el artículo 35, fracción II, Constitucional, pues, si bien como ya dijimos el derecho a ser votado, como todo derecho fundamental,

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

no es absoluto sino que admite restricciones a partir de una serie de requisitos establecidos expresamente en ley, tales como la edad, nacionalidad, residencia, la incapacidad mental o la inexistencia de una condena penal, etcétera, lo cierto es que la pretensión de que, *adicionalmente* a la satisfacción de los requisitos para obtener el registro como candidato a un cargo de elección popular, los aspirantes se realicen previamente determinadas pruebas sobre su estado físico y mental, para que el electorado lo conozca, evidentemente no encuentra correspondencia con dicho precepto fundamental que, en todo caso, como lo ha sostenido la CorteIDH, tales restricciones son límites que legítimamente pueden establecer los Estados para regular el ejercicio y goce de estos derechos y que, por ende, se trata de requisitos que las personas deben cumplir para poder ejercerlos, que son a los que en todo caso se refiere el artículo 35, fracción II.

Así pues, la medida legislativa en cuestión, no encuentra correspondencia con el orden jurídico nacional y los instrumentos internacionales de derechos humanos y en modo alguno garantiza el ejercicio efectivo del derecho político en cuestión, bajo condiciones de igualdad.

En efecto, ¿es válido que, en un estado democrático, los ciudadanos que aspiren a ser registrados como candidatos a un cargo de elección popular deban demostrar a los electores un determinado estado físico y mental? ¿Cuál sería ese estado o

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

condición física y mental que deberán satisfacer quienes pretendan ser elegidos para un cargo público? ¿Existe un perfil físico y mental predeterminado e idóneo para dichos cargos bajo el cual podrán ser calificados? ¿Contenderá en un plano de igualdad quien, una vez que se someta a esos estudios, evidencie que cuenta con un estado físico y mental diverso a los otros participantes? ¿Estará esa persona en las mismas condiciones de igualdad en un proceso electoral que aquella que no aprobó tales pruebas o no desee someterse a las mismas?

Podría alegarse que es necesario que una persona **sana** física y mentalmente desempeñe un cargo de elección popular e, inclusive, no pasa inadvertido que, como lo estipula el artículo 23.2 de la CADH una de las causales por las que podrán restringirse los derechos políticos es la capacidad mental, como también lo contempla la citada Observación General No. 25, al considerar, que la incapacidad mental verificada podría ser una restricción legal admitida por el Pacto para negar el derecho a votar o a ser votado, pero tal limitante en todo caso alude a una incapacidad que, como tal, impide a la persona ejercer sus derechos políticos y que, debe ser determinado no sólo médicamente, sino judicialmente; siendo totalmente distinto que los ciudadanos por el simple hecho de aspirar a una candidatura sean objeto de “pruebas de confianza” para medir con *certeza* sus condiciones físicas y mentales –como lo prevé la norma impugnada-, con el fin de que los electores sepan *quién* es la persona por la que votarán, pues, ello, sin duda alguna, puede

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

llevar a acciones discriminatorias, prohibidas por nuestra Constitución.

En efecto, la Constitución Federal establece prohibiciones expresas de discriminación por determinadas categorías (artículo 1° Constitucional), entre ellas, las condiciones de salud y las discapacidades, lo que en modo alguno se garantiza si el Estado, bajo una medida legislativa como la impugnada, pretende que la población se *asegure* de las condiciones mental y físicas de los candidatos para efectuar su voto.

En este orden de ideas, pretender que el estado físico y mental de ciudadanos que aspiren a ser candidatos sea objeto de calificación previa, aun cuando no constituya un requisito y se regule como una decisión voluntaria del ciudadano, violenta, en sí mismo, el ejercicio del derecho al voto y la prohibición de no discriminación por condiciones de salud, lo que conlleva –aun indirectamente- el efecto negativo en una sociedad democrática de excluir a una persona de contender en las elecciones o bien, de hacerlo un plano de igualdad y, por ende, de incidir en la decisión de los electores. Lo que, además, puede resultar muy peligroso para la democracia, pues, entonces, ¿también admitiremos que, por ejemplo, demuestren su *calidad moral* so pretexto de que el electorado conozca por quién está votando?

Aunado a lo anterior, advierto que la sujeción a pruebas como las que el numeral impugnado establecía, podría además

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

generar una vulneración al derecho a la intimidad y/o a la vida privada, al ser el estado de salud de las personas uno de los aspectos que forman parte de su vida privada.

En efecto, el derecho a la intimidad ha sido reconocido como un derecho humano tanto en el orden nacional como internacional de los derechos humanos; definido como aquel espacio de la vida privada, reservado, personalísimo, que por tanto no puede ser objeto de interferencias por parte del Estado ni de intromisión arbitraria de la sociedad, esto es, se trata de un ámbito privado del que están excluidos los demás; lo que comprende el ámbito familiar, la sexualidad, **la salud**, la ideología, las creencias religiosas, etcétera; y que solo puede ser conocido por los otros, si la persona decide difundirlo.⁷

Ahora, si bien como todo derecho fundamental puede ser limitado o restringido, ello en todo caso deberá ser en aras de un real interés público, lo que no se satisface por el solo hecho de que se trate de personas que aspiren a un cargo de elección popular, pues, en principio, ese ámbito privado, como pueden ser los historiales médicos y/o clínicos, no constituyen información pública, sino privada.

⁷ Sobre estos derechos e ha pronunciado la Corte mexicana, por ejemplo, al resolver el amparo directo en revisión ADR 2044/2008 y el AD 6/2009 en que se presentaba un conflicto entre la libertad de expresión y el derecho a la información por un lado, y los derechos al honor y a la intimidad, por el otro; así como el amparo directo civil 6/2008, sobre la protección de los derechos al libre desarrollo de la personalidad, la salud, la intimidad y/o vida privada.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Luego, si bien existen casos en que cierto tipo de información puede ser difundida ya sea por orden judicial o en su caso por la autoridad administrativa competente, en aras del derecho a la información, o bien, en que la persona decide voluntariamente darla a conocer, lo cierto es que, en todo caso, las personas tienen el derecho de exigir que la información que se hace pública sea veraz, así como el correcto manejo de la misma.

Así, como ya señalaba, el estado de salud de una persona constituye información reservada, en tanto se trata de una información que, de inicio, sólo le concierne a aquélla y, por ende, está excluida del conocimiento público.

En ese sentido, estimo que la pretensión del legislador local, al aprobar la norma impugnada, de que el electorado tenga mayores elementos para emitir su voto, definitivamente pasa por alto que las condiciones de salud de una persona pertenecen a un ámbito íntimo y reservado de ésta y, por ende, forman parte del derecho a la intimidad que, como tal debe ser protegido, por lo que, innegablemente, la utilización y/o divulgación de dicho estado sí puede llevar a situaciones discriminatorias y, de ahí, incluso, a afectar el derecho al libre desarrollo de la personalidad, que ya el Pleno de la Suprema Corte ha señalado se encuentra reconocido en nuestro orden constitucional.

Lo anterior resulta aún más grave si, como hemos visto, el uso de esa información, esto es, que los aspirantes a candidatos

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

se sometieron a las pruebas y controles en cuestión o no y en su caso, las aprobaron o no, se vincula con el ejercicio de un derecho político, en tanto puede llevar a la exclusión de la persona de participar en los procesos electorales o de hacerlo en condiciones de igualdad, a partir de un supuesto conocimiento del electorado sobre su estado físico y mental. Que, reitero, es totalmente distinto a que la legislación prevea como requisito para el registro, que no se tenga una incapacidad mental y ésta se demuestre en un caso concreto.

Asimismo, el hecho de que los ciudadanos aspirantes a una candidatura, sean los que voluntariamente decidan hacerse tales pruebas no se traduce en que, entonces, acepten la difusión general o el uso de tal información sin límite alguno, ya que, se insiste, se trata de datos que son de carácter privado que, por lo mismo, deben ser protegidos en su recolección, tratamiento y difusión; además, esa supuesta decisión individual no será realmente libre si, implica de suyo, suspicacias en la sociedad de por qué no se someten al examen.

En este orden de ideas, considero que la norma general impugnada, tiene, de suyo, implicaciones que en modo alguno se corresponden con el ejercicio del derecho a ser votado –inclusive, ni siquiera con el de votar- en una sociedad democrática, como tampoco con la prohibición de no discriminación contenida en el artículo 1º constitucional y el derecho a la intimidad.

VOTO PARTICULAR EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 36/2011

Estas razones son las que, en mi opinión, sostienen la inconstitucionalidad del precepto impugnado y, de ahí, la declaratoria de invalidez.

MINISTRO SERGIO A. VALLS HERNÁNDEZ

**lgv*