



**FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES
SEDE ACADÉMICA MÉXICO**

**MAESTRÍA EN DERECHOS HUMANOS Y DEMOCRACIA
II PROMOCIÓN
2008 – 2010**

“Participación Política de los migrantes en el ámbito federal.

Un análisis del derecho de votar y ser votado en el Estado Mexicano”

Tesis que para obtener el grado de Maestro en Derechos Humanos y Democracia

Presenta:

EMILIO BUENDÍA DÍAZ

Director de tesis:

Dr. Lorenzo Córdova Vianello

Vocal Secretario: Mtro. Juan Carlos Silva Adaya

Vocal: Mtro. Armando Ismael Maitret Hernández.

México, Septiembre de 2010

ÍNDICE

Introducción.....	2
1. Estado de Derecho y Democracia.....	4
1.1 Estado Constitucional de Derecho.....	6
1.2 Relación de Democracia y Estado de derecho. Procedimiento o sustancia.....	11
1.3 Consolidación del contenido democrático como garantía de respeto a los derechos fundamentales.....	18
2. Derecho de votar y ser votado. Un análisis normativo de la participación política.	26
2.1 Construcción normativa de los derechos humanos.....	26
2.2 Derechos de participación política ciudadana. Un acercamiento al derecho de votar y ser votado.....	32
2.3 Requisitos que configuran el ejercicio del derecho de votar y ser votado.	39
2.3.1 Requisitos previstos en la normativa internacional.....	39
2.3.2. Requisitos conforme a la normativa legal nacional.....	45
3. Migrantes. Estado que guarda el Derecho a votar y ser votado en México.	54
3.1 Obligatoriedad de los tratados internacionales de derechos humanos frente al derecho interno.....	54
3.2 Contexto de la migración. Un enfoque a Estados Unidos de América.	63
3.3 Participación política de migrantes mexicanos. Contexto.....	71
3.4 Participación política de los migrantes. Analisis a partir de las obligaciones estatales derivadas de los tratados de derechos humanos.	77
a) Previsión Legal.....	80
b) Finalidad de la medida restrictiva.	85
c) Necesidad, proporcionalidad y objetividad en la medida.....	91
4. Conclusiones.....	96
Bibliografía.....	104

Introducción.

El respeto al principio de igualdad en un sistema democrático implica, no sólo garantizar la homogeneidad en la participación de la integración de los poderes públicos, sino también asegurar la posibilidad de que miembros de grupos minoritarios puedan asumirse como representantes populares.

En ese sentido, tratándose de los migrantes mexicanos, la reforma al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en materia de voto de los mexicanos residentes en el extranjero, con independencia de sus aciertos o fallas administrativas en cuanto a su implementación, si bien constituyó un mínimo avance en lo que a participación política se refiere, lo cierto es que éste no se ha materializado de una forma integral, ya que como se verá a lo largo del presente trabajo, la inclusión de migrantes en el engranaje del sistema democrático del país no parece satisfacer las obligaciones que el propio Estado mexicano se comprometió a satisfacer en materia de derechos humanos, a la luz de los instrumentos internacionales.

En efecto, si se toma como punto de partida que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en los ordenamientos internacionales ratificados por el Estado, el derecho a la participación política está condicionado, entre otros, por el respeto al principio de igualdad jurídica, la problemática sobre la participación política de los migrantes mexicanos se presenta cuando, por un lado, el voto activo se limita a la elección presidencial, impidiendo la posibilidad de que voten respecto a otros representantes federales, y, por el otro, cuando en dicha normativa existe un trato desigual tratándose del ejercicio del derecho de voto pasivo.

Así, si bien lo señalado pareciera mostrar un panorama nada amigable respecto a la participación política de los migrantes, lo cierto es que la temática del presente envuelve en sí misma una sensación de omisión por parte del Estado mexicano respecto a sus

obligaciones en materia de derechos humanos, sobretodo tratándose de un grupo social cuya participación en la vida económica del país se ha tornado fundamental.

De esta manera, en el trabajo se determinará, a partir del análisis del estado actual que guarda la participación política de los migrantes en el ordenamiento jurídico federal mexicano, si ésta se encuentra sujeta al respeto irrestricto del principio de igualdad, o bien, si privilegia distinciones razonables respecto a la regulación del derecho a votar y ser votado, y si se satisfacen éstas últimas, en qué consisten dichas distinciones y, por último, si la aplicación de éstas por el legislador genera un trato discriminatorio respecto a la regulación amplia del derecho a votar y ser votado de los migrantes.

1. Estado de Derecho y Democracia.

A lo largo de la historia, en todas las sociedades democráticas la aplicación de la ley, por parte del Estado, guarda una presunción de igualdad para todos los miembros que componen ésta, con independencia de las diferencias sociales existentes. Dicho actuar, ha servido para demostrar que el orden, por un lado, proporciona una predecibilidad social generalizada y, por el otro, garantiza una igualdad a todos los miembros de la nación, misma que es necesaria para el ejercicio de los derechos políticos a través de los cuales se sustenta la democracia. (Cfr. O'Donnell. 2002: 238-239)

Para O'Donnell, el Estado es “un conjunto de instituciones y relaciones sociales (casi todas ellas sancionadas y respaldadas por el sistema legal de ese *estado*) que normalmente penetran y controlan la población y el territorio que ese conjunto delimita geográficamente”. (2004: 12) Así, el que dichas relaciones se formalicen por un sistema legal surgido y respaldado por el Estado garantiza, por lo menos teóricamente, que exista orden al interior de éste a pesar de la asimetría que guarden ellas. (2002: 239)

Por otra parte, el derecho, siguiendo a Laporta, es un conjunto de normas emitidas por los órganos estatales facultados para tal efecto, cuyo contenido o estructura interna permite la regulación de los comportamientos sociales de los individuos a través de procedimientos instaurados para ser exigibles y cumplidas. (Cfr. 2002:104-109)

Al respecto conviene señalar que García Pelayo establece que la idea del Estado de derecho tiene sentido desde el punto de vista jurídico y político, en tanto que representa la funcionalidad del sistema estatal, e introduce en ese sistema la normalización, la racionalidad y, por ende, la disminución de factores de incertidumbre. (Valadés. 2002:12)

De lo anterior, esto es, del concepto de Estado y de Derecho se puede advertir un elemento fundamental (la ley); sin embargo, la gran interrogante, por lo efectos que conlleva (regular

al individuo en las relaciones sociales), la constituye ¿Quién debe aplicarla?, o mejor dicho, ¿Qué determina la exigibilidad en la aplicación de la ley? Sin duda alguna, estimo que la respuesta se encuentra vinculada con el régimen que conforma al Estado, o bien, en términos de Kelsen, con la Constitución material de éste.

En efecto, dicho autor refiere que “la Constitución en sentido material está constituida por los preceptos que regulan la creación de normas jurídicas generales y, especialmente, la creación de leyes. La Constitución en sentido formal, el documento que lleva ese nombre, a menudo encierra también otras normas que no forman parte de la Constitución en sentido material (...) Esa forma especial relativa a las constituciones, forma constitucional o Constitución en el sentido formal de la palabra, no es indispensable, mientras que la Constitución material, es decir, las normas que regulan la creación de preceptos generales y – en el Derecho moderno-, las que determinan a los órganos y el proceso de la legislación, constituyen un elemento esencial de cada orden jurídico” (Kelsen. 1995:147)

Así, existen dos tipos de normas que se encuentran recogidas en la Constitución que si bien, desde un aspecto formal, derivan de procedimientos de creación distintos a aquellos que le dan origen a una ley ordinaria, encuentran una diferencia material en cuanto al contenido y al fin que persiguen. Esto es, hay normas constitucionales que, por sí mismas pueden ser consideradas como tales, éstas no tienen nada que ver con la organización del poder y con la forma en que se desarrolla éste.

En ese sentido, si se entiende que la ley es una expresión de la voluntad popular, creada por un órgano (Poder Legislativo) conformado por representantes populares electos, entonces, la creación y la consecuente exigibilidad de la ley, en cuanto a su aplicación, se da a partir de lo determinado por individuos (legisladores) que se encuentran limitados por lo dispuesto en un ordenamiento de mayor rango jerárquico, denominado Constitución, cuyo contenido son normas jurídicas generales, estables y claras, de ahí que, citando a Bobbio, la democracia sea considerada como “el gobierno de las leyes por excelencia” (2005:189).

El establecimiento dentro de la propia Constitución de normas cuyo objeto es establecer la forma de organización del poder estatal, por su carácter de fundamental, implica que existe, por lo menos de un aspecto teórico, un consenso de voluntades sobre la forma en que debe desarrollarse éste. En otras palabras, y siguiendo a Schmitt, “la distinción entre Constitución y ley constitucional es sólo posible, sin embargo, porque la esencia de la Constitución no está contenida en una ley o en una norma. En el fondo de toda formación reside una decisión política del titular del poder constituyente, es decir, del pueblo en la democracia y del monarca en la monarquía auténtica”. (Schmitt. 1982:47)

De esta manera, si las normas materiales de la Constitución de un Estado reconocen al sistema democrático como eje rector de su organización y actividad, precisamente porque ha sido la voluntad del pueblo constituirse de tal manera, resulta una consecuencia natural que dicho reconocimiento impacte en el contenido de la ley que de ella emana. Por lo tanto, resulta válido afirmar que el Estado de Derecho necesariamente se encuentra determinado por el modelo de democracia que en la propia constitución se determine. En ese sentido, es necesario analizar, en primer lugar, lo que el Estado Constitucional de derecho implica y, posteriormente, determinar la forma en que se relacionan tanto el Estado con la democracia.

1.1 Estado Constitucional de Derecho.

Sin duda alguna, tanto en el Estado de derecho como en la democracia existe un debate sobre cómo deben configurarse éstos, si basta la existencia de reglas procedimentales, o bien, si es necesario un contenido sustancial. Desde mi punto de vista no son excluyentes entre sí.

Es decir, no encuentra utilidad indicar que basta el contenido sustancial tanto en democracia como en el Estado de Derecho, si se presentan deficiencias en las reglas procedimentales que rigen a ambos. Sostener lo contrario implicaría afirmar que importa más el fondo que la forma, lo cual no es aceptable tratándose de ambas instituciones. En efecto, no puede considerarse como válido que un personaje llegue al poder a través de las

armas, se constituya como dictador y solucione los problemas sustantivos de la sociedad, o bien, que un personaje, a través de mecanismos democráticos arribe al poder, y no establezca un contenido sustancial en la toma de decisiones¹.

En efecto, la importancia que guarda el establecimiento de reglas procedimentales y sustanciales en el Estado de derecho y en el sistema democrático, constituyen aspectos de trascendencia, pues permiten establecer los límites que rigen a unos y a otros, es decir, son complementos de cada una de las reglas. Así, en la Constitución como instrumento jurídico ha de expresarse, precisamente, el principio de la autodeterminación política comunitaria, que es presupuesto del carácter originario y no derivado de la Constitución, así como el principio de la limitación del poder. Ninguno de los dos son accesorios, sino esenciales. (Cfr. García de Enterría. 2006:50-52)

Por ello, invocando a Ferrajoli, la validez y vigencia de un sistema democrático, se sustenta en normas sustanciales y formales, ya que permiten garantizar no sólo cómo pueden crearse las normas del sistema, sino también cómo el contenido material de éstas debe ser implementado. Es decir, a partir del reconocimiento de la importancia de la existencia de reglas formales, el referido autor sostiene que los derechos fundamentales (derechos políticos, civiles, de libertad y sociales) positivizados en las constituciones constituyen esa sustancia que debe fijarse como límite al aspecto formal.

Así, la democracia no sólo implica el ejercicio de los derechos políticos de los ciudadanos constituidos en pueblo y, en consecuencia, “el autogobierno a través de la mediación representativa” (Ferrajoli 2001:23), sino también que los integrantes de esa colectividad

¹ Si bien escapa al objeto del presente trabajo, me parece importante señalar a manera de reflexión que actualmente, existe un gran número de personas de América Latina que no les resulta importante el sistema político que se adopte, siempre y cuando se tengan por satisfechos los derechos básicos de la sociedad. Al respecto vale la pena consultar el informe de Latinobarómetro de 2009, donde puede observarse, en la foja 21, que en Latinoamérica el 59% considera que la democracia es preferible a cualquier otra forma de gobierno y en México sólo el 41% arriba a dicha consideración. <http://www.latinobarometro.org/>.

poseen derechos que someten a todos los poderes, incluso a aquellos determinados por la misma mayoría.

En efecto, el contenido sustancial de las normas deviene en condiciones de validez derivadas de un sistema de reglas, es decir, constituyen derechos en forma de límites y vínculos jurídicos sobre la forma en que deben crearse las normas del sistema. Dichos vínculos, se prevén en las constituciones, puesto que, como máximo ordenamiento de todo Estado, por un lado, configura y ordena los poderes de éste y, por el otro, establece los derechos fundamentales y contempla los límites a éstos, delimitando tanto los objetivos positivos y las prestaciones que el poder debe cumplir en beneficio de la comunidad.

Al respecto Sartori señala que:

“históricamente, el término constitución era un vocablo «vacante» del que se apropió el constitucionalismo en el siglo XVIII para dar la idea de un gobierno de las leyes (no de los hombres) y limitado por las leyes. Después de la experiencias del Absolutismo, y a medida que se afirmaron los grandes Estados centralizados y centralizadores se comenzó a buscar una palabra que indicase las técnicas capaces de controlar el ejercicio estatal del poder. Este término acabó siendo el de constitución. Y constitución no nació totalmente como un concepto bifronte. El término fue concebido de nuevo, adoptado y amado no porque significara simplemente «orden político», sino porque denotaba aquel orden político particular que no sólo «daba forma», sino que también *limitaba* la acción de gobierno” (Sartori. 1999:20-21)

Así, encuentra lógica establecer que el Constitucionalismo tiene como sustento la consolidación en la limitación de los poderes estatales, pues arribar a una conclusión distinta implicaría trastocar toda idea de respeto a libertades individuales sobre las cuales se ha construido el propio régimen, sobretodo si se considera que la fuerza del contenido de la Constitución, en un sistema democrático, como se ha indicado, deriva precisamente de la voluntad del pueblo.

Esto es así, ya que en términos de Bovero, “la democracia es el régimen de la igualdad política y de la libertad política. Las reglas del juego democrático están contenidas implícitamente en los principios de igualdad y de libertad políticas, o bien, que es lo mismo, son reconocibles como democráticas aquellas reglas *constitutivas* – constitucionales- que representan una consecuente expresión de los principios de igualdad y

de libertad política. Por eso, dichas reglas valen como las *condiciones* por las que un régimen es (reconocible como) democrático, o sea, como un régimen de igualdad y libertad política. El juego político es democrático *si, a condición de que, y siempre y cuando*, estas reglas sean respetadas; si éstas se alteran o se aplican incorrectamente, de manera no coherente con los principios democráticos, entonces se empieza a jugar otro juego”. (2010:2)

De esta manera, resulta válido señalar que la limitación del poder presupone el establecimiento de un sistema de competencias delimitadas y de normas de ejercicio correlativas, y sobre la libertad de los ciudadanos, que permite a éstos fundamentar verdaderos derechos. En otras palabras, dicha limitación, en términos de Garcia de Enterría, “elimina privilegios de viejo y nuevo cuño, pues transforma el poder desnudo en legítimo poder jurídico. El gran lema de la lucha del Estado constitucional ha sido la exigencia de que el (arbitrario) *government by men* debe disolverse en un (jurídico) *government by laws*”. (2006:55)

Así, el Estado Constitucional de derecho surge como un cambio del Estado legislativo del derecho, para entender que la legalidad de las Constituciones no solamente se encuentran condicionados por vínculos de carácter formal, sino que se incluye el aspecto sustancial. Sobre este aspecto, Ferrajoli señala que en un Estado constitucional, “del derecho resulta positivizado no solamente su ‘ser’, es decir, su existencia o vigor, sino también su ‘deber ser’; es decir condiciones de validez; ya no solamente los vínculos formales relativos al quien y al cómo de las decisiones, sino también los vínculos de contenido relativos al qué cosa de las decisiones mismas y que no son más que los principios y los derechos fundamentales: los derechos de libertad, que no pueden ser lesionados, y los derechos sociales cuyo cumplimiento es obligatorio”. (Cfr. 2006: 114-115)

En el Estado Constitucional de Derecho la ley no solamente somete a aquellos a quien se encuentra dirigida, sino que también ésta se encuentra condicionada por vínculos, tanto sustanciales (derechos fundamentales), como formales establecidos en la propia

Constitución, esto es, en ella se determinan la formas de producción normativa, así como los valores y principios contenidos en ésta.

En consecuencia, la Constitución, dentro de un Estado Constitucional de derecho, debe observarse como el máximo ordenamiento jurídico que constituye el fundamento y sustento de otras leyes, así como el que garantiza la inclusión del respeto a la dignidad humana en todo el sistema jurídico del Estado, es decir, “reconocen valores y fines que dotan de sentido a las formas de acción política”. (Aguiló. 2004: 46)²

Al respecto, señala Sartori, “sea como fuere, el hecho sigue siendo que hoy «constitución» se ha convertido en un término utilizado con dos significados totalmente diferentes: un significado específico y sustantivo (el significado garantista) y un significado universal y formal. En el primero de ellos «constitución» es el ordenamiento protector de las libertades del ciudadano. En el segundo «constitución» es cualquier forma que se da a sí mismo un Estado.” (Sartori. 1999:20)

Así, la importancia de la Constitución dentro del sistema democrático no sólo debe observarse a partir de su concepción como máximo ordenamiento de un Estado, en el cual se regula la estructura y funcionamiento de éste, sino ésta debe observarse en atención al contenido y fines que persigue sobre los miembros de una sociedad, esto es, sobre el reconocimiento de libertades y valores inherentes a la dignidad humana, parámetros sobre los cuales el Estado, visto como organización de poder, puede y debe actuar.

² El citado autor señala que la dimensión constitutiva de toda constitución es obvia: Los parlamentos (unicamerales o bicamerales), los tribunales constitucionales, las comunidades autónomas, las elecciones generales, las mayorías calificadas, etc, son todas ellas realidades institucionales creadas por las constituciones. Ahora bien, las Constituciones no sólo tienen esa dimensión constitutiva, no sólo crean órganos y procedimientos, sino que además tienen una dimensión valorativa, reconocen estados de cosas como valiosos y, por tanto, merecedores de ser protegidos o promocionados (es decir, de ser garantizados). La soberanía popular, la independencia de la nación, la libertad, la igualdad, la dignidad y la seguridad de las personas, el pluralismo político, la diversidad cultural, la educación, la salud pública, etc., no son cosas creadas por la Constitución (constituidas como valiosas por la Constitución), sino reconocidas como valiosas por la Constitución. Son aquellos fragmentos de la Constitución que permiten interpretar la acción de darse una Constitución como una acción racional en el sentido weberiano de la expresión; es decir, “racional con arreglo a fines” (para el logro de fines racionalmente sopesados y perseguidos) o “racional con arreglo a valores” (determinada por la creencia consciente en el valor), o las dos. (Aguiló 45-46)

Así, a guisa de conclusión, el Estado Constitucional de derecho al garantizar tanto la imposición de límites al sistema político, como el reconocimiento de derechos humanos, asegura las condiciones necesarias para que el sistema democrático se constituya como el sistema que permite la satisfacción de objetivos no sólo de una colectividad, sino también de minorías.

Esto es, ya se ha señalado que todo Estado democrático tiene como objetivo fundamental que las decisiones adoptadas involucren a todos por igual, consecuentemente la protección y garantía de los derechos humanos se torna como una condición necesaria para el correcto desarrollo de éste, como se verá más adelante.

1. 2 Relación de Democracia y Estado de derecho. Procedimiento o sustancia.

Identificar a la democracia, en términos de Bovero, como el régimen que tiende a responder solamente a las preguntas relativas al *quién* y al *cómo* de las decisiones políticas (2010:1), me parece que implica privilegiar reglas procedimentales sobre el contenido sustancial de éstas, cuando esto no necesariamente debiera ser así. Lo anterior, pues la democracia no debe observarse sólo como un método de elección de gobernantes o de arribo al poder, sino como un mecanismo que permita identificar en qué sentido y para quién debe adoptarse una decisión, sostener lo contrario implicaría asociar dicho concepto solamente con la idea de mayoría, y desconocer tanto que el individuo que conforma al pueblo se encuentra incluido en colectividades sociales, económicas y culturales minoritarias, cuyos derechos deben ser protegidos y respetados.

Lo anterior no quiere decir que las reglas procedimentales de la democracia no guarden una importancia fundamental en todo Estado de derecho, es decir, tanto son importantes

aquellas que tienen por objeto implementar métodos o criterios de arribo al poder³, como las que establecen los mínimos que deben satisfacer los gobiernos democráticos⁴.

Sin embargo, observar a la democracia como el sistema de gobierno sustentado en un método de arribo al poder a través de mayorías carece de relevancia para un análisis de la protección que deben guardar los Estados frente a los derechos fundamentales, puesto que, “la exigencia de mayorías cualificadas para tomar determinadas decisiones no significa, por regla general, ni un reforzamiento ni un plus de democracia”, ya que con ello se deja a un lado los proyectos (individuales o colectivos) que combinan la noción del ejercicio de una libertad personal, con la posibilidad de inclusión a una colectividad⁵, cuyos fines son determinados por esta última. (Böckenförde 2000:93)

³ Al respecto conviene tener presente que Bobbio establece que diversos doctrinarios postulan que la democracia no es una forma de gobierno, sino que es un procedimiento, un camino o una vía para llegar a la igualdad. En ese sentido, establece lo siguiente:

“Se encuentran hoy en torno a esta definición, algunos de los mayores filósofos, economista y juristas contemporáneos, como Karl Popper, Schumpeter, Alf Ross, Hayek y Kelsen. Democracia y autocracia, escribe Kelsen, ‘son solamente métodos para la creación de un orden social’. La democracia se distingue de las otras formas de gobierno por las reglas que presiden la ‘elección de gobernantes’, que consiste en la elección periódica en vez de la sucesión hereditaria o la cooptación, y por aquellas otras reglas que establecen el modo de tomar las decisiones colectivas, de las cuales la principal es la regla que establecen el modo de tomar las decisiones colectivas, de las cuales la principal es la regla de la mayoría. La primera se dirige a impedir que una clase política se perpetue sin someterse al control de los individuos sobre los cuales ejerce su propio poder, la segunda debe servir para tomar decisiones con el máximo consenso y pacíficamente. Que luego esta clase política electa sea la mejor, es algo que no puede ser asegurado por la regla democrática, pero, como ha escrito Popper, sólo en un régimen democrático la clase política puede ser cambiada sin derramamiento de sangre”. (Bobbio 2002:316)

⁴ Siguiendo a Dahl, son: 1) *Participación efectiva*. Para que todos los puntos de vista sobre cómo ha de ser la política sean del conocimiento de todos sus miembros, éstos deben tener garantizado la igualdad y la efectividad de oportunidades; 2) *Igualdad de votos*. Todo miembro gozará de derecho al voto, en igualdad de oportunidades, al momento de decidir sobre la política; 3) *Comprensión ilustrada*. Todo miembro, en igualdad de condiciones, tendrá oportunidad para instruirse sobre las políticas alternativas (uno de los principales problemas de los presupuestos de la democracia representativa se centra, precisamente, en este punto: la comprensión ilustrada. El problema de las asimetrías informativas, que nosotros analizamos a través de la accountability, ha llevado a pensar que este es el principal punto de cuestionamiento de las democracias realmente existentes); 4) *Control de la agenda*. Los miembros podrán decidir los cambios que consideren necesarios, es decir, los miembros pueden introducir cambios a las políticas, si es que así lo deciden y 5) *Inclusión de los adultos*. Todos los adultos se encuentran sujetos a las leyes y no pueden ser negados sus derechos de ciudadanía, es decir, aquellos que se encuentran implícitos en los criterios anteriores. (Cfr. Dahl. 1999:47-48)

⁵ Sobre este punto en particular (colectividad), Böckenförde establece que “la homogeneidad relativa como presupuesto de la democracia permite aclarar también el significado que tiene para la democracia el tantas veces mentado <acuerdo sobre lo que no es susceptible de decisión>. Este acuerdo puede ser entendido solo en último extremo como un límite postulado frente a la aplicación del principio de mayoría, pero fundamentalmente representa, sin embargo, un presupuesto de la democracia, que proporciona la base para

Al respecto, sobre el papel que juegan las mayorías o la colectividad en la democracia, vale la pena recordar las seis condiciones universales procedimentales de Bobbio, las cuales son las siguientes: 1) Igualdad como inclusión (prohibición de discriminación en el goce de los derechos políticos); 2) Igualdad como equivalencia (el voto de cada ciudadano cuenta y tiene la mismo peso); 3) libertad subjetiva (el ciudadano debe formarse libremente en su opinión política); 4) libertad objetiva (la elección debe emitirse entre una variedad de opciones, en forma libre); 5) eficiencia (la toma de decisiones debe sustentarse en el principio de la mayoría), y 6) Salvaguarda y supervivencia (las decisiones adoptadas por la mayoría, sustentadas en las condiciones apuntadas, no puede traducirse en la vulneración o limitación de derechos de minorías, o bien, de la propia mayoría). (Cfr. Bovero. 2010:3-4)

Touraine señala que “las reglas del procedimiento no son más que medios al servicio de fines nunca alcanzados pero que debe dar su sentido a las actividades políticos: impedir la arbitrariedad y el secreto, responder a las demandas de la mayoría, garantizar la participación de la mayor cantidad posible de personas en la vida pública”. (Touraine. 1995:18)

Así, la democracia no debe observarse solamente como una forma de llegar al poder a través de representantes, sino también como un mecanismo para satisfacer objetivos sociales, económicos y culturales (Cfr. Vázquez 2008:17) reconocidos como derechos.

Similar situación guarda el Estado de Derecho en un sistema democrático, pues éste no debe verse solamente como aquella fórmula a través de la cual el Estado debe guiarse desde una perspectiva formal. Si bien Raz señala ocho principios sobre los cuales el Estado de Derecho debe sustentarse, (1) la prospectividad, transparencia, y claridad; (2) estabilidad;

que el sistema de la decisión mayoritaria propio de la democracia se pueda realizar sin fricciones y sin poner en cuestión la lealtad democrática. El acuerdo se manifiesta, por un lado, en unas convicciones básicas, y, por lo tanto en un acuerdo sobre contenidos, y, por el otro, en un acuerdo sobre aquello que –bien por sí mismo o bien en base a las diversas concepciones y convicciones- no debe convertirse en objeto de votación (esto es, en prescripción vinculante), y que queda de esta forma confiado a la libertad de los individuos o a un diálogo abierto”.

(3) el establecimiento de disposiciones jurídicas particulares debe ser guiado por disposiciones jurídicas abiertas, estables, claras, y generales; (4) la independencia judicial; (5) justicia natural; (6) poder de revisión; (7) tribunales accesibles;7 y (8) órganos de prevención criminal bien supervisados (Raz. 2002:20-24), lo cierto es que éstos constituyen elementos que solamente definen la génesis procedimental y la aplicación de leyes sustantivas.

En igual sentido, Summers (2002. 39-41) propone 18 principios que fundamentan al Estado de derecho, divididos en dos órdenes que asemejan a la clasificación aportada por Raz, es decir, por un lado, se contemplan los atributos que deben guardar las normas (principios 1-11) no sólo creadas por el Estado (jurídicas), sino también por los particulares (contratos o acuerdos) y, por el otro, se establecen los mecanismos a través de los cuales se garantiza la aplicación de las mismas (principios12-18). En ese sentido, la relación que guardan dichos principios es de carácter formal, esto es, los de segundo orden presuponen el contenido de las normas de primer orden, y estos, a su vez, no cuentan con un contenido sustantivo moral, económico o de política social.

Incluso, Summers sostiene que el hecho que exista distanciamiento en los principios, esto es, entre el primero y segundo orden, en momento alguno generan una vulneración al Estado de Derecho, ya que puede existir la aplicación retroactiva de las normas sin que ello implique un distanciamiento o amenaza de este último, es más, a causa de su objeto, una ley puede ser vaga. Lo anterior es así, ya que el apego de los referidos principios no “implica una cuestión de todo o nada, es una cuestión de grado y, algunos sistemas se conforman más que otros” (2002: 43). Esto implica, sin duda alguna, que existe factibilidad de violación de principios de cualquier orden, y aun persiste el Estado de Derecho.

La implementación de reglas en el Estado de derecho no asegura la existencia de un contenido en las normas, pues aunque se sigan dichos principios, ello no implica, *per se*, la lógica de la dimensión sustancial de la democracia, pues el derecho puede violar la dignidad de las personas de muchas formas. “Observar el Estado de derecho no garantiza,

de ninguna manera, que tales violaciones no ocurran. Sin embargo, es claro que el deliberado desprecio del Estado de derecho viola la dignidad humana. Es asunto del derecho guiar la acción afectando las opciones de los individuos. El derecho puede, por ejemplo, instituir la esclavitud sin violar el Estado de derecho” (Raz. 2002:28)

En efecto, dicha concepción formal del Estado de derecho, resulta insuficiente tratándose del contenido sustancial, pues los principios en que se sustenta sólo tienden a establecer el cómo se genera y aplica la ley, por ello, mientras se aplique la ley, cualquier acto que vulnere el contenido sustancial no transgrede de forma automática al Estado de derecho. En otras palabras, un sistema jurídico que consagre medidas discriminatorias y permita vulneraciones de derechos a través de actos autoritarios de las autoridades, evidentemente no puede estimarse que observa la lógica de la dimensión sustancial en que se construye la democracia, pero evidentemente satisface los elementos que le dan origen a dicho Estado.

Sin embargo, tratándose de un sistema democrático, resulta válido establecer que el Estado de derecho vaya más allá de la fuerza que la ley a través del principio de imperatividad (exigencias internas de la ley que asumen el respeto a la autonomía y dignidad de las personas), pues ésta asume una condición de aplicación de la ley, no sólo por las autoridades sino también por los ciudadanos, a través de “la valoración y necesaria promoción y protección de los derechos humanos garantizados por un sistema judicial independiente” (Vázquez 2002: 116)

Así, desde dicha perspectiva, el Estado de Derecho se impone como un modelo de organización estatal que surge como respuesta a demandas, necesidades e intereses de carácter socioeconómico, ético y cultural, para constituirse como la “institucionalización jurídico-política de la democracia”, ya que su razón de ser es la protección real y efectiva de los derechos fundamentales. (Cfr. Díaz, 2002: 63-67) Esto es así, ya que en concepto del señalado autor, el Estado de Derecho, aparte de ser una especie de Estado, es un modelo organizativo democrático que ha surgido como respuesta a ciertas demandas, necesidades e intereses de la vida real, de carácter socioeconómico, ético y cultural.

De esta manera, la efectividad de los derechos fundamentales a través de su respeto por parte del Estado, fortalece la legitimidad de las leyes, pues el hecho de que se garantice la participación libre en el proceso legislativo, asegura en gran medida la existencia del Estado de Derecho. En otras palabras, mientras la ley del Estado no tienda a observar un contenido sustancial, evidentemente puede afirmarse que existe el Estado y existe el derecho, pero no existe un Estado de derecho.

Por ende, resulta válido establecer que el rol que juega la ley, tanto en éste como en la democracia, se torna trascendental, puesto que establece las bases sobre la cual el Estado puede determinarse, y permite garantizar el ejercicio de derechos fundamentales, lo cual hace evidente el impacto que guarda en ambas instituciones (Estado y democracia).

Dicha garantía se ve sustentada en que la conformación de la ley, sustento principal del Estado de Derecho, surge de la participación de todos los individuos que integran al Estado vía representación, consecuentemente, la participación política mayoritaria ayuda a la efectividad de los derechos fundamentales y a la legitimidad de las leyes, esto es, si no hay participación mayoritaria puede haber un sistema de normas pero no será constitutivo del Estado de derecho.

Esto es así, pues el respeto a los derechos fundamentales (derechos políticos y civiles) no sólo se agota con el aseguramiento de que la toma de decisiones del Estado se encuentre regida por la mayoría, sino también es necesaria la obtención de resultados que tiendan a asegurar, proteger y garantizar otros derechos fundamentales⁶.

⁶ Al respecto, como dato histórico, conviene recordar que en 1959, en el Congreso Internacional de Juristas celebrado en Nueva Delhi, se sostuvo lo siguiente: “La función del legislador en una sociedad libre, sometida al Estado de Derecho, es crear y mantener las condiciones que defiendan la dignidad del hombre como individuo. Esta dignidad requiere no sólo conocimiento de sus derechos civiles o políticos, sino, también el establecimiento de las condiciones sociales, económicas y culturales que son esenciales para el completo desarrollo de su personalidad. (Artículo 1, del reporte del I Comité del Congreso Internacional de Juristas) (Raz. 2002:16)

Esto es congruente, con lo aseverado por Díaz, en el sentido de que la democracia en el Estado de Derecho cumple dos funciones a partir de la participación de la mayoría, esto es, por un lado, implica una intervención directa en las toma de decisiones jurídico-políticas y, por el otro, la generación de resultados “medidos tanto en consecuencia más directamente económicas como en reconocimiento de derechos y libertades de muy diferente índole” (2002: 77)

En ese sentido, el Estado de Derecho en un sistema democrático no sólo implica un establecimiento de reglas creadas por el derecho, sino que necesita de sustancia, máxime que éste, como se ha indicado, puede también violentar la dignidad de las personas. Así, las leyes verdaderas en un Estado de Derecho, vistas desde una perspectiva democrática, siguiendo a Bobbio, deben ser aquellas “normas de conducta que intervienen para limitar el comportamiento de los individuos, exclusivamente con el objeto de permitir a cada uno gozar de una esfera de libertad propia protegida por la eventual violación de otra” (2005, 175), sobretodo tratándose de mayorías, como se verá a continuación.

Consecuentemente, la razón de ser del Estado de Derecho en un sistema democrático, es la protección y efectiva realización de los derechos fundamentales. Sostener lo anterior implica que para la existencia de legitimidad respecto a la toma de decisiones de los gobernantes, es necesario que el Estado, a través del imperio de la ley, reconozca la existencia de un contenido sustancial, es decir, el actuar del Estado debe someterse al imperio del derecho con un especial enfoque al respeto de manera plena a los derechos fundamentales.

De esta manera, para que una ley sea válida es necesaria, además, la vinculación directa entre los significados con las reglas y principios, es decir, las normas sustanciales sobre la producción, dado que invisten, precisamente, los contenidos y, por tanto, la sustancia de las decisiones. Así, los derechos fundamentales constitucionalmente establecidos son normas sustanciales sobre producción legislativa, puesto que rigen ya no la forma sino el significado de ésta. (Ferrajoli: 2001 17-18)

1.3 Consolidación del contenido democrático como garantía de respeto a los derechos fundamentales.

La protección y garantía de los derechos humanos se impone necesaria si un Estado tiene como objetivo fundamental que las decisiones adoptadas involucren a todos por igual. En efecto, como se ha dicho, la democracia no debe entenderse solamente como la definición mínima que sugiere Bobbio, “conjunto de reglas (primarias o fundamentales) que establecen quién está autorizado para tomar las decisiones colectivas y bajo que procedimientos”. (2005:24), sino más bien debe observarse desde la perspectiva sustancial, esto es, no sólo como un mecanismo de arribo al poder, sino como un procedimiento con contenido y fines sociales.

En otras palabras, el hecho de que se siga pensando que democracia implica una serie de reglas impuestas por la mayoría, de forma implícita garantiza que dichas mayorías, puedan incluso ir contra la misma mayoría. Al respecto, Toqueville ya señalaba que si bien el origen de todos los poderes se sitúa en la voluntad de la mayoría, también argumentaba que era “impia y detestable la máxima de que en materia de gobierno la mayoría de un pueblo tenga derecho a hacerlo todo”. (1984: 252)

Por ello, en términos de Ferrajoli, las formas o procedimientos no son suficientes para legitimar decisiones, pues la participación mayoritaria no implica que sea la fuente de legitimación por excelencia, máxime que “siempre es posible, en principio, que con métodos democráticos se supriman los mismos métodos democráticos” (2001: 14).

En ese sentido, para que un sistema sea democrático y pueda ser considerado como tal, se requiere al menos que la mayoría se pueda imponer limitaciones en su actuar, las cuales se alcanzan con el contenido sustancial de las decisiones, esto es, a través de mínimos que garanticen no sólo la legitimidad de las decisiones, sino un ámbito sobre el cual la mayoría pueda limitarse y, en consecuencia, respetar.

De lo anterior es dable advertir dos elementos que determinan en gran medida el sistema democrático actual de un país, estos son, decisiones que abarquen colectividad y contenido.

Por lo que hace al primer elemento, tal como se señaló, la democracia implica la forma en que las decisiones colectivas pueden ser adoptadas a través de reglas que, insiste Bobbio, “establecen quiénes son los individuos autorizados a tomar las decisiones obligatorias para todos los miembros del grupo y, con qué procedimientos” (2005: 24).

En efecto, el hecho de que la democracia se constituya como un sistema de gobierno que tiende a privilegiar la toma de decisiones colectivas, precisamente a partir del ejercicio de derechos y prerrogativas individuales, genera una relación de subsistencia entre democracia y derechos fundamentales, pues “la lógica misma de la democracia se nutre de la existencia, del respeto y de la garantía de los derechos fundamentales” (Córdova: 2005:71)

El poder del pueblo sin duda alguna, y en particular en la democracia, se sustenta en determinaciones que entrañan una participación colectiva, sin embargo, dado que constituyen decisiones que involucran e impactan en todos, deben poder participar en la elaboración de éstas la mayor cantidad de los ciudadanos de una sociedad. Esto es así, ya que, como se precisó, si bien las decisiones adoptadas por la mayoría pueden garantizar la inclusión de ésta, no necesariamente el alcance de sus determinaciones pueden verse reflejadas en los grupos que constituyen minorías dentro de una sociedad determinada.

Esto es así, ya que en democracia, el hecho de que una decisión sea adoptada a través de un procedimiento que englobe a la colectividad, no genera, *per se*, que ésta sea adecuada para el conjunto, o bien, que sea deseable para todos los interesados, ya que “la decisión mayoritaria sin las ataduras adecuadas y/o los procedimientos que garanticen decisiones razonables, puede ser terriblemente nocivas para las minorías, e incluso puede atentar contra la misma democracia” (2008:11)

En efecto, “la regla de la mayoría como procedimiento para alcanzar decisiones colectivas hace que los individuos que integran la mayoría sean autónomos (en la medida en la que, sometiéndose a las normas que ellos mismos han creado, no hacen otra cosa sino obedecer su propia voluntad), mientras que aquellos que componen a la minoría (o a las varias minorías) se encuentran en una situación de heteronomía (en la medida en la que están obligados a hacer algo que no quieren). (Córdova. 2009:125)

Así, tomando en consideración lo anterior, es necesario encontrar soluciones que permitan asegurar que dichos procedimientos que involucran una participación colectiva garanticen decisiones que no sólo repercutan en minorías, sino que también las incluyan al desarrollo colectivo. Desde mi perspectiva, el proceso de deliberación es el mecanismo primigenio que permite alcanzar el referido fin, puesto que a través de ésta, por lo menos teóricamente, garantiza a través de la ponderación, una mayor inclusión respecto a las opiniones de los miembros de una sociedad.

Lo anterior es así, ya que el acto de la deliberación, al tratarse de un proceso que involucra una colectividad, debe garantizar iguales oportunidades para la valoración de la decisión, pues ésta debe ser sustentada en la emisión de opiniones con iguales posibilidades de persuasión, máxime que, siguiendo a Bovero, en una decisión, que pretende a su vez ser democrática, no puede dejar de estar precedida por una discusión deliberativa que se caracterice por ser pública y transparente.

Al respecto, el señalado autor ha indicado que “la imposición de la voluntad de la mayoría no es democracia. El momento esencial, el que confiere la calidad democrática al juego político, no puede reducirse a la suma algebraica de opiniones y preferencias individuales. Sólo mediante la discusión pública, las opiniones y las preferencias individuales dejan de ser o pueden dejar de ser simples idiosincrasias privadas. Pueden corregirse, remodelarse, reagruparse, de tal forma que constituyan la base de decisiones ponderadas”. (Salazar. 2006:29)

Dicho en otras palabras, la exclusión en el proceso deliberativo no puede acontecer precisamente porque lo que presupone dicho proceso es la existencia de desacuerdos, pues si no hay opiniones e intereses en conflicto, no hay nada sobre lo que hay que deliberar. En ese sentido, cuando la exclusión de alguna opinión se presenta en el procedimiento, las condiciones sobre las cuales se garantiza la eficacia del proceso referido se merman y torna inocuo el mismo⁷.

Al respecto, Cohen señala que “la noción de una democracia deliberativa está enraizada en el ideal intuitivo de una asociación democrática en la que la justificación de los términos y condiciones de la asociación tiene lugar a través de la argumentación y del razonamiento público entre ciudadanos iguales. En tal orden los ciudadanos comparten el compromiso de resolver los problemas de elección colectiva mediante el razonamiento público entre ciudadanos iguales” (Habermas. 2006: 381)

Al respecto, Martí señala los siguientes principios que rigen el proceso deliberativo: (Cfr.Martí. 2006:90-95)

- Principio de la argumentación.- Presupone comunicación y posibilidad de (formar y) transformar las preferencias de los participantes, condicionado a la noción de interés público.
- Principio de procedimiento colectivo.- Se trata de un proceso de reflexión dialógica en que las diversas propuestas, los diversos argumentos, y las diversas evaluaciones de cada argumento se cruzan intersubjetivamente.

⁷ Al respecto, conviene tener presente que el Tribunal Constitucional Español ha sostenido (Sentencia 23/2010, de 27 de abril de 2010), respecto a la libertad de expresión lo siguiente:

“En definitiva, el reconocimiento de la libertad de expresión garantiza el desarrollo de una comunicación pública libre que permita la libre circulación de ideas y juicios de valor inherente al principio de legitimidad democrática (por todas, SSTC 6/1981, de 16 de marzo, FJ 3; 20/1992, de 14 de febrero, FJ 3; 9/2007, de 15 de enero, FJ 4). En este sentido, merece especial protección constitucional la difusión de ideas que colaboren a la formación de la opinión pública y facilitan que "el ciudadano pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos" (SSTC 159/1986, de 16 de diciembre, FJ 6; 29/2009, de 26 de enero, FJ 5). Entre ellas debemos, lógicamente, englobar no sólo los juicios de valor de ámbito político o los que se refieren directamente al funcionamiento de las instituciones públicas (STEDH Scharsach y News Verlagsgesellschaft c. Austria, de 13 de noviembre de 2003, § 30), sino también aquéllos que tienen por objeto la valoración crítica del modelo de sociedad y su evolución”

- Principio de inclusión.- Todos los potencialmente afectados por una decisión deben tener la capacidad de participar en el proceso deliberativo que se encamina a tomar dicha decisión.
- Principio de publicidad.- El proceso deliberativo debe ser público en un doble sentido: el propio procedimiento comunicativo se basa en la sinceridad y transparencia de razones y opiniones, y por otra parte cuando la deliberación se produce entre representantes políticos.
- Principio de procedimiento abierto.- La forma concreta en la que se desarrolla el proceso se adapta a las circunstancias concretas de cada caso.
- Principio de procedimiento continuo.- Según este principio, el proceso nunca se detiene, nunca se dejan de examinar nuevas razones en favor o en contra de las alternativas de decisión.
- Principio de libertad de los participantes.- Los participantes deben ser libres en tres sentidos: debe ser libre el acceso (la participación debe ser voluntaria), debe ser libre la propia participación (los ciudadanos deben tener la libertad de proponer los argumentos que quieran y de aceptar libremente los argumentos ofrecidos por los otros), y debe ser libre su participación en la decisión (debe ser libre su voto).
- Principio de igualdad formal de los participantes.- Los sujetos que participan en el proceso deben tener una igual capacidad de influencia política, esto es, la misma capacidad de determinar la decisión final.

De lo expuesto, es viable establecer que para adoptar una decisión colectivamente aceptada a través de un proceso deliberativo, no sólo es necesaria la participación, a través de argumentos en *pro* y *en contra*, de todos aquellos sujetos que participaron en la formación de ésta, es decir, el objeto o fin de esta práctica no se sustenta en la mera emisión de una decisión mayoritaria, sino en el proceso en que se obtiene la decisión.

Ahora bien, tomando en consideración lo señalado, si bien es cierto que la igualdad y la libertad constituyen elementos base en el proceso deliberativo⁸, también es cierto que ello no es suficiente para establecer cómo las decisiones emanadas de dicho procedimiento, pueden ser razonables e incluyentes para toda la sociedad.

Lo anterior encuentra sustento en el hecho de que en democracia no basta que las decisiones provengan de un procedimiento que involucre la participación colectiva para que se materialice ésta, puesto que ello no asegura la legitimidad de las decisiones emitidas, aun cuando éste se sustente en la igualdad y la libertad de quienes participan, ya que lo cierto es que éstos no son suficientes para arribar a la conclusión de que un Estado es democrático, puesto que la mayoría, aun garantizando dichos derechos, puede ejercer su poder en contra la misma y más aun respecto a las minorías.

En ese sentido, si bien se reconoce que mientras una decisión, que es y debe ser discutida tiende a ser más ponderada, no puede negarse que “desde el punto de vista de la teoría de la democracia el espacio público-político, tiene que reforzar la presión ejercida por los problemas, es decir, no solamente percibir e identificar los problemas, sino también tematizarlos de forma convincente y de modo influyente para que puedan ser asumidos y elaborados por el complejo parlamentario.” (Habermas: 2006: 439).

Así, la cuestión se centra en cómo limitar a las mayorías, cuando las decisiones aun y cuando pasan por un proceso deliberativo, siguen incidiendo de manera negativa en los derechos de terceros. La respuesta no es fácil, pero estimo que el camino para arribar a ésta se sustenta en el hecho de que la vigencia y validez de la democracia debe garantizarse a través de las propias normas, de la siguiente manera: “a) por las normas formales sobre el *quién* y el *cómo* de las decisiones, que garantizan, con la igualdad en derechos políticos, la

⁸ Esto es así, ya que la igualdad en la democracia, implica una doble vertiente, tanto constructor y objeto de las decisiones políticas generadas a partir de la colectividad, mientras que la libertad, es el “fundamento (o principio) de la democracia, entendida como capacidad (*subjetiva*) y oportunidad (*objetiva*) de decisión racional autónoma de los individuos en materia política: una libertad que subsiste cuando el individuo *carece* de condicionamientos exteriores que determinen su voluntad y es *capaz de* (está en condiciones de) determinarse.” (Salazar. 2006:28)

representatividad de las instituciones parlamentarias y el gobierno de la mayoría⁹; b) por las normas sustanciales sobre *qué cosa* se debe o no se debe decidir, las cuales se identifican con los derechos de libertad, que el estado no debe violar y con los derechos sociales que éste debe satisfacer¹⁰". (Ferrajoli. 2002:13)

Así pues, a través de la conjunción de dicho tipo de normas, en un sistema democrático, se forma el estado constitucional de derecho, en el cual todos los poderes se encuentran sujetos a la ley: sujeción que implica que todo poder no sólo se ejerza atendiendo a los procedimientos establecidos en la norma, sino también observando los contenidos de sus decisiones para tutelar los derechos de todos los individuos.

De esta forma, uno de los fines de dicha conjunción es limitar y vincular las decisiones adoptadas por las mayorías a un respeto y garantía de los derechos de todos, puesto que no hay que pasar por alto que las normas constitucionales "se caracterizan por ser un conjunto de meta-reglas sobre los poderes público, incluso aquel de mayoría, que están obligados por ellas a la separación recíproca y al respeto de los derechos fundamentales de todos". En esa virtud, si bien es cierto que rara vez son satisfechos a la perfección los presupuestos que las constituciones establecen, también lo es que éstos permiten construir, dentro del derecho, parámetros que tiendan a observar y a materializar la igualdad en los derechos fundamentales. (Ferrajoli. 2002: 14)

De esta forma, si las normas conjuntadas en una Constitución pueden y deben establecer los límites tanto de la actuación de los poderes derivados de una decisión colectiva, y dicha actuación debe observar invariablemente los derechos fundamentales, mismos que constituyen el contenido esencial de dicho cuerpo normativo, entonces la democracia constitucional se configura a partir de reglas que permiten respetar dicho contenido.

⁹Ferrajoli sostiene que dicho tipo de normas, permiten la vigencia y validez formal de la democracia y del estado de derecho en sentido lato o débil.

¹⁰ Toda vez que dicho tipo de normas corresponde a la *sustancia* o al contenido de las decisiones, está a la base, no sólo de la validez sustancial de las normas, sino también de la dimensión que podemos denominar "sustancial" de la democracia, es decir del estado de derecho en sentido estricto o fuerte.

De lo anterior, es dable desprender que la democracia, vista desde un estado constitucional de derecho se encuentra condicionada al respeto irrestricto de los derechos fundamentales, suponer lo contrario implicaría aceptar la posibilidad de que se presenten violaciones a los derechos de minorías, a través de actos sustentados en un contenido mayoritario. En ese sentido, la protección de los derechos fundamentales por parte del propio Estado, a través del derecho se torna necesario.

Para desarrollar dicha función de protección, el Estado debe implementar mecanismos para alcanzar dicho objetivo, siendo el principal de ellos, la creación de instituciones independientes, que tiendan a garantizar que el actuar tanto del propio Estado, como de particulares, se encuentre apegado de forma irrestricta a lo determinado por la Constitución. De esta manera, surgen los tribunales constitucionales, entre cuyos objetivos y funciones se encuentra la revisión judicial de la constitucionalidad de los actos emitidos por los entes señalados.

Así, los derechos fundamentales constituyen límites a la democracia política, es decir, aquella que se rige en cierta medida por puros procedimientos, pues a través de lo que se ha denominado sustancia de la democracia (derechos fundamentales), se establecen mecanismos para satisfacer objetivos sociales, económicos y culturales, ya que los derechos fundamentales y, por lo tanto, las normas constitucionales que los reconocen, precisamente no son suprimibles por la mayoría, es decir, no resultan ser ámbito de lo decidible por ésta, en términos de Garzón, resulta el coto vedado.

2. Derecho de votar y ser votado. Un análisis normativo de la participación política.

Conforme a lo señalado en el capítulo anterior, a fin de garantizar la existencia de un Estado Democrático de derecho, el reconocimiento normativo y el aseguramiento institucional de los derechos humanos se ha vuelto una conducta reiterada en los últimos años, permitiendo con ello, que el discurso de los derechos humanos, que si bien se encuentra en constante construcción, encuentre una línea progresiva a seguir en la mayoría de los Estados. Un ejemplo lo constituye la evolución que se ha materializado respecto a los derechos humanos, a partir de la Segunda Guerra Mundial, donde los organismos internacionales, las organizaciones no gubernamentales y la participación de los Estados han contribuido a la adopción de medidas tendentes a la protección de los derechos de las personas, a través de un sistema estructurado, de manera tal que diversos organismos supranacionales vigilan y verifican el cumplimiento de los compromisos adoptados por los Estados en materia de derechos humanos.

Ahora bien, el hecho de que exista una conciencia generalizada respecto a la protección de los derechos humanos, ello no implica, *per se*, que los Estados a través de su actuar contribuyan, de forma progresiva, a dicho objetivo, sobretodo tratándose de aquellos derechos de participación política. Lo anterior es así, ya que como se verá a lo largo de este capítulo, el desarrollo de dicha participación ha permitido en cierta medida, por el fin que persigue, la posibilidad de incrustar en el entramado normativo derechos que no encontraban cabida en éste, de ahí que adquiera importancia la forma en que se encuentra regulada tanto en el Estado mexicano, como en los instrumentos internacionales.

2.1 Construcción normativa de los derechos humanos.

El reconocimiento estatal del carácter universal que guardan los derechos humanos, implica la imposibilidad de que los Estados, o bien, terceros, puedan restringirlos, o bien, actuar en detrimento de los mismos. Lo anterior es así, ya que los derechos humanos constituyen

garantías de todos los seres humanos que emanan de la dignidad inherente de cada persona humana (Nyamu, 2005:39), por lo que evidentemente no pueden concebirse como concesiones del Estado. Dicha afirmación, guarda congruencia con lo dispuesto en el primer artículo de la Declaración de Viena de los Derechos Humanos de 1993, en el cual se establece que “los derechos humanos y las libertades fundamentales son patrimonio innato de todos los seres humanos”¹¹

La construcción normativa de los derechos fundamentales, no puede surgir si no existe de forma previa una conciencia en la importancia que guarda el individuo, esto es, en términos de Córdova, “el individuo pasa a jugar un papel central. De ser un mero sujeto expectante y condicionado por factores externos a él, se torna en un centro de decisión, y por ello de la vida política, es él quien decide sus acciones y futuro.” (2005:70)

El hecho de que el individuo adquiera conciencia del rol que desempeña en la vida política implica que, para la transformación de ésta, es necesario un cambio en la visión de éstos, es decir, la individualidad debe cambiarse a una visión colectiva, pues la interacción de voluntades de cada uno de ellos es condición para el cambio. En efecto, el proceso de construcción normativa de los derechos surge de una transformación de una visión individual expectante a una individual activa y concluye con la internacionalización y especificación.

Ejemplo de ello, en términos de Bobbio, se presenta en la relación de política. Lo anterior, ya que si bien ésta, en un inicio, se caracteriza por excelencia por la relación entre gobernantes y gobernados, esto es, existe un vínculo entre aquellos que tienen el poder sobre el grupo a quien van dirigidas sus acciones y aquellos que tienen la obligación de seguirlas, lo cierto es que, sin dejar de reconocer que la política siempre tiene como objetivo el gobierno, o bien, la conquista del poder, el individuo, dentro de este

¹¹Puede consultarse en [http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/\(Symbol\)/A.CONF.157.23.Sp?Opendocument](http://www.unhcr.ch/huridocda/huridoca.nsf/(Symbol)/A.CONF.157.23.Sp?Opendocument)

procedimiento, pasa de ser un sujeto pasivo con sus derechos originarios, a constituirse en pueblo, donde el individuo aparece como sujeto de derechos. (Cfr. 1991:105-106)

Lo anterior implica que la relación entre el individuo y el Estado debe sustentarse en el hecho de que primero se encuentran los derechos y posteriormente los deberes, lo que conlleva al hecho de que el fundamento del reconocimiento de los derechos del hombre “se produce cuando éste se extiende de la esfera de las relaciones económicas interpersonales a las relaciones de poder entre príncipe y súbditos, y nacen así los llamados derechos públicos subjetivos, que caracterizan el Estado de Derecho” (Bobbio. 1991:109)

Ahora bien, el hecho de que los derechos humanos sean reconocidos y recogidos por las normas, precisamente por el origen que guardan éstos (elementos inherentes a cada una de las personas), no implica, que su reconocimiento y observancia por parte de los Estados sea constante, por ello, uno de los mecanismos que tienden a materializar la construcción normativa de los derechos humanos se sustenta en la generación de movimientos sociales como mecanismos de reivindicación de los abusos cometidos por autoridades que han generado como resultado tanto la internacionalización, como la especificación de derechos humanos, a fin de generar una mayor garantía normativa de respeto a éstos.

Testigo de ello ha sido la evolución que sobre ese aspecto se ha tenido, empezando con la *English Bill of Rights* (1689); la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia (1776); la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano (1789), la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (1945), y la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).

En efecto, respecto al documento *English Bill of Rights*, conviene tener presente que si bien es cierto que éste surge como un documento a través del cual el Parlamento retoma facultades que había perdido a consecuencia de los abusos realizados por los reyes, entre

otros, Jacobo II¹², también es cierto que dicha devolución de facultades redundaron en una serie de pautas que tuvieron como efecto el establecimiento de derechos políticos, como limitaciones a las estructuras del poder¹³, lo que significó el reconocimiento de derechos y libertades a los ciudadanos ingleses por la monarquía, pues dicho documento tuvo que ser ratificado ante el propio Parlamento por parte de los reyes de Orange.

Por lo que hace a la Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia de 1776, no podemos obviar que ésta surge, si bien a partir de una construcción liberal, como un documento que no sólo buscaba la independencia, sino para convocar a las demás colonias a independizarse de Gran Bretaña, derivado precisamente de abusos de autoridad. Ejemplo de ello, lo constituye el que en dicho documento se consagre como derecho la libertad de todos los *hombres*, el derecho de propiedad, la libertad religiosa y de prensa, la igualdad, el derecho al voto (para blancos) y la seguridad jurídica frente al Estado.

A dicha declaración le siguió la revolución francesa, misma que concluyó con la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789, la cual sin duda alguna se encontró influenciada por la noción de que los derechos humanos eran derechos naturales de la persona y que a cada Estado le correspondía su respeto y vigilancia, ya que se partía de la idea de que el individuo vivía en una sociedad regida por el mandato de las

¹² Basta recordar lo que el preámbulo de la *English Bill of Rights*, señala:

Por cuanto los Señores (Lores) espirituales y temporales, y los Comunes, reunidos en Westminster, **representando legal y libremente todos los estamentos del pueblo** de este Reino, el decimotercero día de febrero del año de Nuestro Señor 1688, presentaron a sus Majestades, (...) una cierta declaración por escrito, hecha por los señores (Lores) y Comunes, en los siguientes términos a saber: (...)

Todo lo cual es abierta y directamente contrario a las leyes conocidas y a los estatutos y libertades de este Reino”.

(El resaltado es del presente trabajo)

¹³ Entre los puntos más importantes de ese documento, se encuentran:

1. Las elecciones de los miembros del parlamento serán libres;
2. Los parlamentarios tendrán libertad de expresión dentro y fuera del parlamento;
3. El rey no puede suspender una ley que haya sido votada por el Parlamento;
4. El rey no puede crear ejércitos propios;
5. El rey no puede levantar impuestos por su cuenta;
6. En los juicios no se impondrán castigos excesivos, y
7. Los nombres de los miembros del jurado se darán a conocer públicamente.

leyes y de una autoridad, a través de un acuerdo de voluntades. Sin embargo, a pesar de que en dicho documento se encontraban previstos derechos fundamentales, tales como la libertad de religión y de expresión, el principio de igualdad, los derechos políticos, el derecho a la propiedad y la soberanía en el pueblo, no se garantizaba la inclusión de diversos sectores de la sociedad, tales como la mujer, niños, migrantes, etc.

Así, para arribar a otro documento donde se consagraran derechos humanos, tuvo que pasar un siglo, el cual, en palabras de González constituyó un proceso de asimilación y cumplimiento parcial de sus disposiciones, “que generó un periodo de prosperidad y paz que siguió a la Revolución de 1848 y que salvo crisis económicas y políticas menores se prolongó en el campo político hasta el estallido de la I Guerra Mundial, en 1914, y en el económico hasta la gran crisis de 1929”. (2002:153)¹⁴

Así, después de la Segunda Guerra Mundial, la perspectiva universal de los derechos humanos empezó a tener relevancia en el ámbito internacional, no sólo por el hecho de recriminar la masacre realizada a la comunidad judía en Alemania, sino para evidenciar los esfuerzos de la comunidad internacional por evitar que se repitieran en el futuro. (Cfr. Oraá 2002:29). Dicho esfuerzo se materializó en la Carta de la Organización de las Naciones Unidas (derivada de la Conferencia de San Francisco), donde en su preámbulo se establece

¹⁴ Dentro de ese periodo acontecieron cinco eventos que constituyeron iniciativas claramente nuevas con un alcance mayor en materia de derechos humanos:

- 1) La creación de la Cruz Roja Internacional de 1864, donde el objetivo era crear en tiempos de paz una red de sociedades de socorro con enfermeros especializados capaces de actuar en guerras y que estuvieran protegidos por un acuerdo internacional, es decir, por un acuerdo de neutralidad);
- 2) El movimiento sufragista, consistente en la participación de la mujer en los procesos de elección y que tuvo origen en las ideas de socialistas utópicos y cuya idea se materializó en los Estados Unidos en 1920 cuando se aprueba la enmienda 19 y, por primera vez se otorga a la mujer norteamericana el reconocimiento a sus derechos políticos;
- 3) La liga de los Derechos del Hombre de 1898, donde a partir de un caso de índole militar y con tintes racistas, se buscó defender la dignidad, integridad y la vida de la personas de injusticias;
- 4) Las dos Conferencias de la Haya de 1899 y de 1907; donde a partir de la superación de conflictos bélicos, se buscó la posibilidad de formar acuerdos que incentivaran la formación de movimientos de paz a través de políticas internacionales, y
- 5) La revolución rusa y su declaración de derechos del pueblo trabajador y explotado, cuyas ideas se encontraban enfocadas en abolir la división de clases sociales, eliminar a los explotadores, socializar la tierra y erradicar los elementos nocivos para la sociedad. (Cfr González 2002:155).

“la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas” (<http://www.un.org/spanish/aboutun/charter.htm>) y en diversos artículos se establece el principio de igualdad y el compromiso a respetar los derechos humanos.

Finalmente, derivado de los trabajos del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, surgió en primera instancia la Comisión de Derechos Humanos la cual, a la postre, elaboraría la Declaración Universal de los Derechos Humanos, siendo aprobada el 10 de diciembre de 1948 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, declaración que constituye un referente de derechos humanos, ya que en su texto se puede apreciar una larga lista de derechos derivados de movimientos sociales y de tendencias políticas.

Lo anterior, si bien constituye un esfuerzo para sintetizar de manera clara lo que ha sido el proceso de construcción normativa de los derechos humanos, por lo menos a nivel internacional, resulta importante establecer que el esfuerzo no ha sido menor, es decir, si bien históricamente el reconocimiento de los derechos humanos, desde un enfoque normativo y como mecanismos adicionales de creación, ha surgido a partir de movimientos sociales, a través de la adopción institucional de sus demandas, evidentemente, dicho esfuerzo no ha podido materializarse de forma eficaz en la totalidad de los Estados, pese a su universalidad.

En efecto, si bien en principio el Estado debe desarrollar un actuar proactivo tratándose del reconocimiento de los derechos humanos, la concurrencia de luchas sociales surgen como un factor adicional que tiende a corregir la deficiencia de dicho actuar, pues “implican una aproximación a las necesidades, derechos y la prioridades marcadas por las experiencias concretas de los actores particulares involucrados en las luchas en cuestión y que se benefician directamente de ellas” (Nyamu, 2005:37). Ejemplo de lo anterior, lo constituye el que el origen de los derechos humanos se ubique en el contexto del pensamiento liberal y, por el otro, que los derechos de igualdad, libertad y propiedad, a pesar de su vinculación económica, tienen su umbral en movimientos sociales generados contra el absolutismo.

De ahí que se estime que la construcción normativa de los derechos humanos tenga un aspecto universal e individual, ya que en palabras de Nyamu, “son universales porque la experiencia de la resistencia a la opresión es común a grupos subyugados en todo el mundo, pero también son particulares porque la resistencia está conformada en respuesta a las peculiaridades del contexto social relevante” (Nyamu, 2005:43).

En ese sentido, el hecho de que el proceso de reconocimiento y protección de los derechos humanos se materialice a través del proceso de construcción normativa, sin duda alguna redundará en la consolidación del sistema democrático de un Estado, pues, si bien democracia y derechos fundamentales guardan una naturaleza y concepto distinto, no hay que olvidar la relación que existe entre ellos, pues, como hemos visto, la democracia se basa en el reconocimiento y protección de los derechos fundamentales de libertad, pues, en términos de Córdova, “es impensable la aplicación de una democracia representativa fundada en el sufragio universal de individuos libres e iguales (libres e iguales en el sentido político), en un sistema en que se impide a los individuos ejercer su derecho a decidir autónomamente. (2005:65).

De esta forma, resulta innegable que el proceso histórico de creación y reconocimiento de los derechos humanos guarda una relación intrínseca con el proceso evolutivo democrático, pues la existencia de los derechos constituye una precondition de la democracia, tanto en las reglas procedimentales, como en el contenido del ejercicio democrático, de ahí que se fundamenta pronunciarnos sobre los derechos que constituyen, entre otros, la base para la materialización de dicho ejercicio.

2.2 Derechos de participación política ciudadana. Un acercamiento al derecho de votar y ser votado.

La importancia que guarda el reconocimiento de los derechos humanos en los ordenamientos, derivados de movimientos sociales, principalmente de índole política, ha

sido fundamental tanto en el discurso de los derechos humanos, como en su construcción normativa, de hecho van de la mano el uno con el otro. Lo anterior es así, ya que la participación ciudadana con tintes políticos, comprende las acciones colectivas e individuales, con independencia de su apego a la ley, una o varias personas intentan influir en la toma de decisiones acerca de la forma en que el gobierno debe desempeñarse, esto es, desde la forma en que dirige al Estado, hasta las decisiones que debe emplear y que repercuten en una comunidad o en sus miembros individuales. (Cfr. Zamora. 2000:956).

Al respecto no hay que olvidar lo señalado por Kelsen, en el sentido de que si en la democracia la voluntad colectiva, entendiéndose como orden social, resulta creada por los integrantes de ésta, es decir, por el pueblo¹⁵, resulta innegable que la participación en la formación de la voluntad colectiva es precisamente el contenido de los derechos políticos. (Cfr. 1934:30-33)

Lo anterior implica no ser indiferente con la idea de que la participación en la toma de decisiones colectivas en una democracia debe sustentarse en un proceso de ponderación libre e igualitaria de los individuos, sin embargo, no es dable desconocer que la premisa básica que debe garantizarse para tal efecto, es que la colectividad actúe de manera activa.

Por ello, si uno de los principales objetivos de la participación política ciudadana se encuentra dirigida a la posibilidad de influir tanto en la forma de tomar decisiones como en su contenido, evidentemente el derecho a votar y de ser votado se presenta como punto de origen de dicho objetivo, pues “el sufragio es la base de la organización del poder en el Estado”, (Fayt,1998:123) y esto es así, ya que el contenido de éste no encuentra culminación en la elección o designación de representantes, sino en el hecho de que

¹⁵ Sobre dicho aspecto, el citado autor establece: “si la unidad del pueblo es sólo la unidad de los actos humanos regidos por la ordenación jurídica del Estado, queda el pueblo reducido- dentro de esta esfera normativa en la cual aparece el poder como vínculo normativo y como imposición de una ley- a un objeto del poder en cuanto unidad. Como sujeto del mismo, sólo pueden ser reputados los hombres, puesto que ellos han colaborado para instituir la ordenación política. Y precisamente en esta función substancial para la idea de democracia, precisamente en el momento en que el pueblo influya en el proceso de erección de las normas, se manifiesta la diferencia inexcusable entre este pueblo y el pueblo como masa de los sometidos a las normas.” (Kelsen: 1934:32-33)

permite, a través de procedimientos normativamente previstos, la intervención del cuerpo electoral en la adopción de decisiones políticas, jurídicas y administrativas del aparato gubernamental del Estado¹⁶.

Ahora bien, el hecho que la participación política ciudadana tenga como objeto la adopción de directrices públicas, no implica que el ejercicio de ésta sea uniforme, pues existen matices que se configuran con identidad propia. Al respecto Bovero, señala que elegir y representar, si bien constituyen verbos del juego democrático cuyo contenido es independiente el uno del otro, éstos dos forman parte de una cadena cuyo cumplimiento es ineludible.

Elegir, desde un punto de vista democrático, en términos de Bovero, es, por un lado, “emitir un juicio no improvisado sobre el contenido de las decisiones ya tomadas en el periodo político precedente (entiendo por periodo político el intervalo entre dos elecciones) y sobre el contenido de las decisiones que deberán ser tomadas en el periodo sucesivo: significa pues, decidir cuáles deberán ser las decisiones políticas, qué dirección u orientación deberán tener” (2002:61), mientras que “representar”, solamente se presenta en la democracia cuando los elegidos representan a los electores en forma democrática no solamente en la medida en que son designados por éstos para sustituirlos en las fases conclusivas del proceso decisonal, sino en la medida en que en poder público refleja las tendencias y orientaciones políticas en el país, considerado éste de manera global, sin exclusiones y en sus respectivas proporciones. (Cfr. 2002:63)

Tanto el derecho de votar (elegir), como de ser votado (representar), constituyen mecanismos contemplados por el Estado, a fin de alcanzar una influencia directa en la

¹⁶ Al respecto conviene tener presente que la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha sostenido en la jurisprudencia S3ELJ 27/2002 que puede consultarse en la *Compilación Oficial de Jurisprudencia y Tesis Relevantes 1997-2005*, páginas 96-97, cuyo rubro es “**DERECHO DE VOTAR Y SER VOTADO. SU TELEOLOGÍA Y ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN**”, en la que se sostuvo que el derecho de ser votado no implica solamente para el candidato postulado, el participar en una campaña electoral y su posterior proclamación de acuerdo con los votos efectivamente emitidos, sino el derecho a ocupar el cargo que la propia ciudadanía le encomendó.

forma de la toma de decisiones gubernamentales, ya que tienden a la obtención y materialización del sufragio; implican la posibilidad de elección de representantes que tomen parte en la dirección política de un Estado y, con ello, constituyen un factor importante de cambio en ésta, en lo material como en lo formal, con independencia de que esto dependa en gran medida del marco institucional que rige el actuar de los representantes.

Así, la facultad de ser elector y elegido, puede definirse, en términos de Fayt “como el derecho que tienen los ciudadanos de elegir y ser elegidos y participar en la organización y actividad del poder en el Estado, o bien, como energía política reconocida a ciertos hombres para que elijan y participen del gobierno de la comunidad” (1998:123). Sobre dicha posición, resulta importante destacar que considerar facultad el derecho a votar y ser votado, implica necesariamente un posicionamiento sobre la naturaleza que guardan dicho derechos, sobre todo tratándose del derecho a votar.

En efecto, la naturaleza del derecho a votar ha sido objeto de posicionamientos, los cuales pueden sintetizarse en dos planos, por un lado, aquellos que lo consideran como una función impuesta por el Estado, otros insisten en que constituye un derecho humano.

Por lo que hace a la primer posición, resulta orientador que en 1791, en la Asamblea Constituyente Francesa, uno de los temas a debate lo constituía precisamente dicho dilema, siendo la posición prevaleciente aquella que contempla que el ejercicio del sufragio deriva precisamente de una potestad concebida y otorgada por el Estado al ciudadano. Ejemplo de ello, lo constituye la afirmación realizada por Bernave, quien sostuvo que “la calidad de elector sólo es una función pública a la que nadie tiene derecho, que la sociedad dispensa según se lo prescribe su propio interés: la función de elector no es un derecho. (Orozco: 2002: 90)

Incluso, el propio Duguit señalaba que el elector desempeñaba una función pública, pues sostenía que “los miembros de la nación no tienen, como individuos, un derecho electoral,

y corresponde al legislador constituyente determinar las condiciones que deben reunir el individuo a fin de poder ejercer la función electoral”. (Orozco. 2002:93).

Esta posición, se sustenta, tal como lo refiere Carré, en el hecho de que el sufragio antes que un derecho natural anterior a la legislación positiva sea una función constitucional y, su ejercicio, un poder de la colectividad, es decir, una competencia constitucional dentro de los límites y bajo las condiciones que la misma constitución ha determinado. (Fayt. 1998: 131)

Esto es, asumir que el ejercicio del voto cumple una función estatal, evidentemente parte de la idea de que el individuo es esencialmente un objeto de poder, es decir, el rol que desempeña en el juego del poder político es de sujeto pasivo, cuyo deber solamente se circunscribe a la obediencia a las leyes, esto es, “si un sujeto activo se reconoce en esta relación, éste no es el individuo singular con sus derechos originarios” (Bobbio: 1991:106). Es un sujeto pasivo en una sociedad organicista y bajo el criterio de la libertad de los antiguos, es decir, si los derechos humanos se circunscriben a deberes, impuesto a través de la leyes, resulta que son relativos al momento y al contexto histórico, además de que pueden resultar incompatibles entre sí, ya que pueden encontrarse restringidos por otros deberes.

En ese sentido, si bien es cierto que los derechos humanos constituyen un conjunto de facultades que en cada momento histórico concretan las exigencias de dignidad, libertad e igualdad humana, y que si bien deben ser reconocidos en los ordenamientos jurídicos para su protección, también lo es que los derechos naturales, entre los que encuadran los derechos humanos, surgen de forma previa los derechos positivizados y, en momento alguno puede considerarse como condición de su existencia el reconocimiento brindado por el ordenamiento jurídico estatal. No queda duda que los derechos humanos se encuentran determinados por un contexto de tiempo y por el desarrollo del individuo dentro de la sociedad, pero ello no implica necesariamente que éstos sean variables y relativos conforme a una determinada legislación, ya que su origen surge a la par del desarrollo del individuo

en la sociedad, es decir, “los derechos humanos se fundan, no en la naturaleza humana, sino en las necesidades humanas y en las posibilidades de satisfacerlas dentro de una sociedad; por tanto, la temática específica de los derechos humanos estará en función de los valores constituidos en una comunidad histórica concreta y de los fines que ella misma pretende realizar, siempre que se respete como principio ineludible la propia esencia de la dignidad de la persona humana” (Fernández 1982:93)

Lo expuesto es útil, si bien no para abundar en las doctrinas indicadas, pero para resaltar que tratándose del ejercicio de los derechos humanos, en particular de aquellos de índole política, existen factores que rigen el desenvolvimiento del derecho, como es la legislación, pero en momento alguno puede condicionar su existencia, ya que, como se ha sostenido, los derechos humanos constituyen potestades inherentes al desarrollo íntegro de la humanidad.

Al respecto, sobre dichos factores, Nohlen señala que “no existe ningún sistema electoral ideal, que los sistemas electorales cumplen con distintas exigencias de diferente modo y grado, que en la valoración de estas exigencias intervienen consideraciones de tipo teórico-democráticas como así también de poder político, partidarias y que la opción por un determinado sistema electoral depende de la ponderación de las diversas exigencias en relación con el sistema electoral en vigencia en su contexto de funcionamiento específico”. (2003:124-125)¹⁷

Ahora bien, tal como señalaba, existen dos aspectos que me parecen fundamentales en los procesos de participación que he referido. Uno de ellos es el aspecto institucional y el otro es el individual. El primer de ellos, como se verá más adelante, se encuentra constreñido a la forma en que el sistema político se encuentra configurado, respaldado en el ordenamiento jurídico. En él se encuentran regulados lineamientos que condicionan de forma directa el

¹⁷ En ese sentido, el referido autor, precisa de manera muy clara la forma en que el contexto puede y debe marcar una diferencia en el propio sistema electoral, pues establece que “en sociedades homogéneas, el supuesto equilibrio puede inclinarse más hacia la concentración y la efectividad del voto, mientras que en sociedades marcadas por una alta heterogeneidad tendría que enfatizarse la función de la representación. Se trata entonces de equilibrios con gravitaciones específicas variables” (2003:123)

ejercicio de las formas de participación mencionadas, esto es, tanto del voto, como las campañas políticas que tienen como objetivo precisamente la promoción y búsqueda de éste.

Por lo que hace al aspecto individual, éste se encuentra relacionado al fin que persigue el ejercicio del derecho, esto es, mientras algunos ciudadanos participan en los procesos de elección, no sólo orientados a la satisfacción de sus intereses particulares, sino también en pro de un bien común; para otros, el fin perseguido se inclina a un ámbito privado, es decir, a la mera satisfacción de preferencias individuales, o bien, las acciones emitidas por los representantes, se encuentran dirigidas a satisfacer intereses de minorías, lo que genera una ausencia de interés en la intervención de los asuntos gubernamentales.

En efecto, mientras que para algunos el derecho de votar se asume como la prerrogativa de elegir entre una variedad de opciones cuál satisface las preferencias individuales, para otros, el ejercicio del referido derecho se vincula con la posibilidad de asumir, con la elección de representantes, un beneficio no sólo orientado a ellos mismos, sino a la sociedad en general.

Igual perspectiva es asumida con el ejercicio del derecho a ser votado, pues éste se sustenta en el hecho de que la elección de un representante se sustenta en la posibilidad real que su actuar tienda a brindar opciones que satisfagan las preferencias o intereses de un grupo determinado, mientras que otros asumen la posición de que aquellos que sean receptores de los votos de los ciudadanos deben aspirar no sólo a dar el mejor de los resultados, con motivo del ejercicio de sus funciones, sino que “deben embarcarse en un intercambio deliberativo de la información y discusión acerca de los requisitos del bien público en cualquier área, así como de las medidas que prometan promoverlo” (Petit. 2004:130-132).

Estas perspectivas han generado, en palabras de Rabasa, “una contradicción profunda entre la necesidad de confiar en un sistema político centralizado por el que se aseguren el liderazgo, la representación de los ciudadanos y la formación de la voluntad política por

una parte y, por la otra, la institucionalización y observancia de derechos democráticos. Estos últimos hacen proliferar unidades políticas descentralizadas bajo la forma de grupos o movimientos civiles que justifican una activación política de la sociedad en su conjunto” (1994:111)

Sin embargo, con independencia de las diferencias en cuanto a la finalidad que persigue el ejercicio de dichos mecanismos de participación, lo importante es que éstos implican la materialización de reflexión o deliberación de alternativas con el objeto de determinar qué es lo mejor para el individuo y la sociedad, precisamente a través de una conducta pública dirigida a influenciar en los asuntos gubernamentales, objetivo fundamental de la participación ciudadana, como se ha señalado, y que se materializa, precisamente, a través de, entre otros, del derecho de voto y de ser votado.

2. 3 Requisitos que configuran el ejercicio del derecho de votar y ser votado.

Como he precisado a lo largo de este capítulo, existe una relación intrínseca entre las condiciones que rigen el ejercicio de un derecho, ya sea precisamente por la naturaleza que guarda éste, como por el marco normativo que lo reconoce y tiende a desarrollarlo. Dicha situación no escapa en el caso de la participación ciudadana, enfocada en el derecho de votar y de ser votado, pues éstos se encuentran sujetos a ciertos requisitos que permiten no sólo su ejercicio, sino condicionan su efectividad, como se verá a continuación.

2.3.1 Requisitos previstos en la normativa internacional.

En primer lugar, conviene tener presente que la sujeción del Estado mexicano a lo señalado por los tratados internacionales encuentra sustento en el hecho de que la propia Constitución en su artículo 133 identifica como "Ley Suprema de la Unión", tanto a distintos cuerpos normativos como las leyes generales y los tratados internacionales.

De hecho, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al emitir la jurisprudencia de rubro "TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL, sostuvo que “los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario, *pacta sunt servanda*, contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional”.

Lo anterior quiere decir, en lenguaje ciudadano, que el Estado mexicano se compromete a reconocer la vigencia de las normas contenidas en instrumentos internacionales, precisamente por su conducta de someterse, de forma libre, a lo dispuesto en éstos.

En ese sentido, como se verá a continuación, el artículo 35 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece dentro de las prerrogativas del ciudadano, en sus fracciones I y II, la de votar y ser votado. Sobre dichos derechos, los instrumentos internacionales también contemplan su regulación, a partir de los siguientes contenidos mínimos:

La Declaración Universal de Derechos Humanos¹⁸, en su artículo 21, establece los siguientes postulados: “1). Toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos; 2) Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país y, 3) La voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público; esta voluntad se

¹⁸ Adoptada por la Asamblea General de la ONU el 10 de diciembre de 1948.

expresará mediante elecciones auténticas que habrán de celebrarse periódicamente, por sufragio universal e igual y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto”.

Por su parte, el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos¹⁹, señala que “Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2²⁰, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: a) Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.”

Lo expuesto, conforma el reconocimiento de los derechos de participación política a nivel internacional, sin embargo, me parece que es importante señalar que tanto el derecho al voto como al de ser elegido, si bien, en principio se consagra como una prerrogativa en condiciones de igualdad, tal como lo establece la Declaración Universal de Derechos Humanos, también lo es que su desarrollo, conforme al Pacto, se consagran dichos derechos en beneficio de los ciudadanos y se prevén restricciones para su ejercicio. Incluso, resulta

¹⁹ Ratificada por México, publicada en el Diario Oficial y entrada en vigor en 1981.

²⁰ 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.

2. Cada Estado Parte se compromete a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones del presente Pacto, las medidas oportunas para dictar las disposiciones legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos reconocidos en el presente Pacto y que no estuviesen ya garantizados por disposiciones legislativas o de otro carácter.

3. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que:

a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales;

b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial;

c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso.

relevante mencionar que en los sistemas regionales de derechos humanos, también condicionan el ejercicio de dichos derechos, no sólo a la ciudadanía, sino también a lo establecido en la ley.

Así, la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José²¹ 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 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".

Por su parte, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, en el capítulo de ciudadanía, particularmente en los artículos 39 y 40, establecen, respectivamente el derecho a ser elector y elegible en las elecciones al Parlamento Europeo y de las elecciones municipales, en las mismas condiciones que los nacionales del Estado.

Finalmente, la Carta Africana de Derechos sobre los Derechos Humanos y de los Pueblos (Carta de Banjul), en su artículo 13, numeral 1, señala que "Todo ciudadano tendrá derecho a participar libremente en el gobierno de su país, ya sea de modo directo o a través de representantes libremente escogidos de conformidad con las disposiciones de la ley."

Lo anterior, resulta de importante trascendencia para el trabajo, puesto que, como se verá en el próximo apartado, existen dos elementos fundamentales que permiten el pleno goce de los derechos fundamentales de naturaleza política, particularmente, el de votar y ser votado. Uno de ellos es precisamente la condición de ciudadano y, por el otro, la remisión a la ley para su ejercicio.

²¹ Publicada la promulgación en el Diario Oficial de la Federación , el 7 de mayo de 1981.

Sobre el aspecto de ciudadanía, constituye sin lugar a dudas la forma en que el Estado reconoce, desde una perspectiva jurídica, la identidad que guarda la persona con un determinado territorio, que permite a su vez, la integración y en menor medida, la diferenciación. Esto es, en términos de Rubio Carracedo, al citar a Marshall, señala que la ciudadanía puede ser definida como el modo de pertenencia de los individuos a una comunidad política, reconocido por el Estado-nación y regulado mediante un estatuto de derechos civiles, políticos y sociales. (2007:66)

Por lo que hace a la remisión a la ley para el ejercicio de los derechos de votar y ser votado, conviene señalar que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (<http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/3669.pdf>) en el caso Yatama vs Nicaragua, párrafo 206, ha establecido los alcances del artículo 29, inciso b), de la Convención Americana de Derechos Humanos²² (Pacto de San José), en los siguientes términos:

La previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos [consagrados en el artículo 23 de la Convención Americana] no constituyen, *per se*, una restricción indebida a los derechos políticos. Esos derechos no son absolutos y pueden estar sujetos a limitaciones. Su reglamentación debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática. La observancia del principio de legalidad exige que el Estado defina de manera precisa, mediante una ley, los requisitos para que los ciudadanos puedan participar en la contienda electoral, y que estipule claramente el procedimiento electoral que antecede a las elecciones. De acuerdo al artículo 23.2 de la Convención se puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a las que se refiere el inciso 1 de dicho artículo, exclusivamente por las razones establecidas en ese inciso. La restricción debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, **atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo**. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue.

²² **Artículo 29.**

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

...

b) limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados Partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados;

....

Asimismo, en esa misma línea argumentativa, el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, en su Observación General N° 25 (1996)²³ en relación con el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, destacó lo siguiente:

"1. El artículo 25 del Pacto 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. Cualquiera que sea la forma de constitución o gobierno que adopte un Estado, el Pacto impone a los Estados 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 los derechos que ampara. El artículo 25 apoya el proceso del gobierno democrático basado en el consentimiento del pueblo y de conformidad con los principios del Pacto.

[...]

4. Cualesquiera condiciones que se impongan al ejercicio de los derechos amparados por el artículo 25 deberán basarse en **criterios objetivos y razonables**.

Lo expuesto permite advertir que los Estados se encuentran obligados a implementar en su normativa la regulación que tienda a desarrollar el ejercicio de los derechos de votar y ser votado, sin embargo, resulta trascendente mencionar que dicho ejercicio no puede ser considerado como absoluto e ilimitado, de ahí que pueda resultar válidamente sujeto a restricciones, siempre y cuando éstas se sustenten en criterios de necesidad, razonabilidad e idoneidad.

En ese tenor, Díez-Picazo ha señalado que la limitación o restricción debida de los derechos fundamentales debe ceñirse a las siguientes características: a) La restricción debe ser adecuada para alcanzar el fin propuesto; b) La restricción debe ser necesaria, en cuanto a que no quepa una medida alternativa menos gravosa para el interesado, y c) La restricción debe ser proporcional en sentido estricto, en virtud de que no suponga un sacrificio excesivo del derecho o interés sobre el que se produce la intervención pública. (2005, 114 y 116)

Lo anterior implica que el ejercicio de los derechos no pueden suspenderse ni negarse, salvo por los motivos previstos en la legislación, siempre y cuando sean necesarios,

²³ Consultable en <http://www1.umn.edu/humanrts/hrcommittee/Sgencom25.html>

razonables y proporcionales. Ello es así, ya que las calidades y requisitos que los Estados deben de implementar en la legislación encuentran como límite el respeto irrestricto del principio de igualdad, por lo que a fin de que se garantice el piso mínimo de esos derechos fundamentales, las restricciones y limitaciones impuestas en la ley no deben implicar la diferenciación basada en justificaciones que no obedezcan a los criterios antes mencionados.

Incluso, la referida Corte Interamericana, en el invocado caso Yatama, en el párrafo 201, 1 ha señalado que los Estados, de conformidad con los artículos 23, 24, 1.1 y 2 de la Convención Americana, tiene la obligación de garantizar el goce de los derechos políticos, lo que implica “la regulación del ejercicio de dichos derechos y su aplicación sean acordes al principio de igualdad y no discriminación, y debe adoptar las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio. Dicha obligación de garantizar no se cumple con la sola expedición de normativa que reconozca formalmente dichos derechos, sino requiere que el Estado adopte las medidas necesarias para garantizar su pleno ejercicio, considerando la situación de debilidad o desvalimiento en que se encuentran los integrantes de ciertos sectores o grupos sociales”

En efecto, conforme a lo señalado en el derecho internacional, si bien se reconoce que el ejercicio de dichos derechos de participación ciudadana puede reglamentarse en la ley, dicha reglamentación debe encontrarse dirigida a atributos inherentes a la persona. Es decir, deben ser limitaciones, intrínsecas al sujeto (edad, residencia, estatus jurídico penal, etc.) por lo que resulta evidente que éstas deben circunscribirse dichas calidades, siempre y cuando su finalidad sea salvaguardar elementos trascendentales de todo ejercicio democrático, pues se encuentran condicionadas a un aspecto de necesidad, proporcionalidad e idoneidad.

2.3.2. Requisitos conforme a la normativa legal nacional.

El artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos impone como premisa normativa el respeto al principio de igualdad, al establecer que todo individuo gozará de las garantías que otorga dicho ordenamiento, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

El artículo 34, señala que son ciudadanos de la República los varones y las mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, hayan cumplido dieciocho años de edad y cuenten con un modo honesto de vivir.

Como se adelantó, el artículo 35 del ordenamiento señalado, establece que son prerrogativas del ciudadano, entre otras, votar en las elecciones populares y 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.

Cabe señalar que según se prescribe en el artículo 36, en la fracción I, se impone la obligación de inscribirse en el Registro Nacional de Ciudadanos en los términos que establezca la ley²⁴.

El artículo 37, inciso c), de nuestro máximo ordenamiento legal, dispone que la ciudadanía mexicana se pierde: I. Por aceptar o usar títulos nobiliarios de gobiernos extranjeros; II. Por prestar voluntariamente servicios oficiales a un gobierno extranjero sin permiso del Congreso Federal o de su Comisión Permanente; III. Por aceptar o usar condecoraciones extranjeras sin permiso del Congreso Federal o de su Comisión Permanente; IV. Por admitir del gobierno de otro país títulos o funciones, sin previa licencia del Congreso Federal o de su Comisión Permanente, exceptuando los títulos literarios, científicos o humanitarios que pueden aceptarse libremente; V. Por ayudar en contra de la Nación, a un

²⁴Ahora bien, para dar congruencia con lo establecido en artículo 36, fracción I, en el artículo Segundo transitorio del decreto de cuatro de abril de mil novecientos noventa, publicado en el *Diario Oficial de la Federación* de seis del mismo mes y año, se estableció que hasta en tanto no se establezca el Registro Nacional de Ciudadanos; los ciudadanos deben inscribirse en los padrones electorales.

extranjero o a un gobierno extranjero en cualquier reclamación diplomática o ante un tribunal internacional; VI. En los demás casos que fijen las leyes.

Conforme a lo señalado en el artículo 38 del señalado cuerpo normativo, los derechos o prerrogativas de los ciudadanos se suspenden: I. Por falta de cumplimiento, sin causa justificada, de cualquiera de la obligaciones que impone el artículo 36. Esta suspensión durará un año y se impondrá además de las otras penas que por el mismo hecho señale la ley; II. Por estar sujeto a un proceso criminal por delito que merezca pena corporal, a contar desde la fecha del auto de formal prisión; III. Durante la extinción de una pena corporal; IV. Por vagancia o ebriedad consuetudinaria, declarada en los términos que prevengan las leyes; V. Por estar prófugo de la justicia, desde que se dicte la orden de aprehensión hasta que prescriba la acción penal, y VI. Por sentencia ejecutoria que imponga como pena esa suspensión²⁵. Además de que la ley fijará los casos en que se pierden y los demás en que se suspenden los derechos del ciudadano, y la manera de hacer la rehabilitación.

Ahora bien, del análisis integral de dichos preceptos permite advertir que para el ejercicio de los derechos de votar y ser votado a los cargos de elección popular, se deben satisfacer requisitos y contar con las calidades que disponga la ley, lo que presupone que es válido

²⁵ Sobre la suspensión de derechos políticos, conviene tener presente que la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha sustentado diversas resoluciones en los que se han sustentado interpretaciones sobre las fracciones II, III y V, las cuales han generado diversas tesis, cuyos rubros son los siguientes: “SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES. CONCLUYE CUANDO SE SUSTITUYE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD QUE LA PRODUJO (Legislación del Estado de México y similares).”; “SUSPENSIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO PREVISTA EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL. SÓLO PROCEDE CUANDO SE PRIVE DE LA LIBERTAD.” “SUSPENSIÓN DE DERECHOS POLÍTICO ELECTORALES. TRATÁNDOSE DE PRÓFUGOS DE LA JUSTICIA, NO REQUIERE DECLARACIÓN JUDICIAL”, y “DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO. LA SUSPENSIÓN DERIVADA DE LA HIPÓTESIS PREVISTA EN LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 38 CONSTITUCIONAL OPERA DE MANERA INMEDIATA”.

Al respecto, actualmente se encuentra en trámite la contradicción de criterios 6/2008, entre la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación. En efecto, la Corte al resolver la contradicción de tesis 29/2007-PS, sostuvo que los derechos políticos del ciudadano deben declararse suspendidos desde el dictado del auto de formal prisión por delito que merezca pena corporal, mientras que la Sala Superior, al resolver el juicio SUP-JDC-85/2007, consideró que aun cuando un ciudadano haya sido sujeto a proceso penal, al habersele otorgado la libertad caucional y materialmente no se le hubiere recluso a prisión, no hay razones válidas para justificar la suspensión.

sujetar el ejercicio de dichos derechos de participación política a través de reglamentaciones normativas.

En ese sentido, existen dos requisitos de cumplimiento forzoso para el ejercicio de los derechos de votar y ser votado; por una parte, la satisfacción del requisito de ciudadanía y, por la otra, la inscripción al Registro Nacional de Ciudadanos, siendo la consecuencia inmediata a la falta de cumplimiento de éste último requisito, la suspensión de las prerrogativas de poder votar y ser votados para cargos de elección popular.

Por lo que hace al primero de ellos, es dable establecer que concurren tres factores que permiten satisfacerlo, esto es, la nacionalidad mexicana, tener dieciocho años de edad y tener un modo honesto de vivir.

Tratándose de la nacionalidad, en el artículo 30 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos²⁶, se establecen los supuestos por los cuales la nacionalidad mexicana puede obtenerse, ya sea por nacimiento o naturalización. Asimismo, para efectos del ejercicio de los derechos políticos, existe otro supuesto el cual se sustenta en el hecho de la doble nacionalidad. Al respecto, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación²⁷, ha sostenido, esencialmente, que los mexicanos por nacimiento que tienen la posibilidad de ser considerados nacionales por otro Estado, sea por nacer en territorio

²⁶ El texto vigente del referido artículo es el siguiente:

Artículo 30.- La nacionalidad mexicana se adquiere por nacimiento o por naturalización.

A. Son mexicanos por nacimiento:

I. Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres.

II. Los que nazcan en el extranjero, hijos de padres mexicanos nacidos en territorio nacional, de padre mexicano nacido en territorio nacional, o de madre mexicana nacida en territorio nacional;

III. Los que nazcan en el extranjero, hijos de padres mexicanos por naturalización, de padre mexicano por naturalización, o de madre mexicana por naturalización, y

IV. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

B. Son mexicanos por naturalización:

I. Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones carta de naturalización.

II. La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos, que tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional y cumplan con los demás requisitos que al efecto señale la ley.

²⁷ Ver sentencia dictada en el expediente SUP-JDC-488/2007, consultable en la página de internet <http://www.trife.org.mx/>

nacional con filiación en el extranjero o por nacer en otro país de padres mexicanos, para estar en aptitud de ejercer los derechos objeto de análisis en el Estado Mexicano, de conformidad con los artículos 16 y 17 de la Ley de Nacionalidad, quedan obligados a obtener el certificado de nacionalidad, que al efecto expide la Secretaría de Relaciones Exteriores, pues precisamente a través de éste certificado se da constancia de la renuncia a cualquier nacionalidad distinta de la mexicana, así como a la protección de otro Estado o beneficios de la extranjería y protestar la sumisión y obediencia a las leyes y autoridades mexicanas, lo cual se exige para ocupar cargos públicos.

Por lo que hace al requisito de la edad, no exige mayor explicación, ya que presupone que al cumplir dicha edad tanto la mujer como el varón adquieren, desde una perspectiva social, la aptitud jurídica de ejercer los derechos y obligaciones previstas en la normativa²⁸. Corroborra lo anterior, lo señalado en la exposición de motivos de la reforma constitucional de veintidós de diciembre de 1969, en la que se establece lo siguiente:

...

La aptitud de los jóvenes a partir de los 18 años para ejercer la ciudadanía, está basada por un lado, en la opinión generalizada de los psicólogos, de que es a partir de esa edad que se adquieren las nociones de personalidad y su concomitante responsabilidad y se asume un papel activo en la vida tomando decisiones autónomas y, por otro lado, en la innegable mejor preparación de las nuevas generaciones, que han vivido en un mundo distinto y más evolucionado que las anteriores, a las que superan comparativamente, gracias a un notorio proceso acumulativo de información y experiencia y a que les ha tocado beneficiarse de los modernos sistemas educativos, cualitativa y cuantitativamente más amplios, con mayores y mejores recursos de enseñanza que los de otras épocas. Asimismo el desarrollo editorial y el de los medios contemporáneos de difusión, los ha acercado notable e inmediatamente a la imagen real de la vida diaria y de sus motivaciones en prácticamente todo el orbe. Los jóvenes del campo y de la ciudad resultan actualmente, a los 18 años, mejor dotados y capacitados para entender los fenómenos vitales de todo orden - y en consecuencia, para participar activamente en ellos - que los de generaciones anteriores cuando alcanzaban los 21.

...

²⁸ Como dato cultural, con independencia de la base científica que permita justificar la afirmación del Constituyente, en el sentido de que a los 18 años el individuo asume un papel activo en la vida tomando decisiones autónomas, dicha reforma constituyó un avance en lo que considero uno de los mayores absurdos de nuestra historia legislativa, pues antes de la reforma mencionada, desde nuestra constitución de 1917, el artículo 34 constitucional establecía como condición para efectos de ciudadanía, tener 18 años si se estaba casado y 21 si el individuo era soltero, como si la aptitud de ejercer derechos dependiera del matrimonio.

Finalmente, por lo que hace al modo honesto de vivir, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, ha sostenido lo siguiente:

El concepto de *modo honesto de vivir* ha sido uniforme en la evolución de las sociedades y de las leyes, identificando con él a la conducta constante, reiterada, asumida por una persona en el seno de la comunidad en la que reside, con apego y respeto a los principios de bienestar considerados por la generalidad de los habitantes de este núcleo social, en un lugar y tiempo determinados, como elementos necesarios para llevar una vida decente, decorosa, razonable y justa. Para colmar esta definición, se requiere de un elemento objetivo, consistente en el conjunto de actos y hechos en que interviene un individuo; y un elemento subjetivo, consistente en que estos actos sean acordes con los valores legales y morales rectores del medio social en que ese ciudadano viva. Como se advierte, este concepto tiene un contenido eminentemente ético y social, que atiende a la conducta en sociedad, la cual debe ser ordenada y pacífica, teniendo como sustento la moral, como ingrediente insoslayable de la norma jurídica. El *modo honesto de vivir*, es una referencia expresa o implícita que se encuentra inmersa en la norma de derecho, tal y como sucede con los conceptos de *buenas costumbres*, *buena fe*, que tienen una connotación sustancialmente moral, constituyendo uno de los postulados básicos del derecho: *vivir honestamente*. En ese orden de ideas, la locución *un modo honesto de vivir*, se refiere al comportamiento adecuado para hacer posible la vida civil del pueblo, por el acatamiento de deberes que imponen la condición de ser mexicano; en síntesis, quiere decir *buen mexicano*, y es un presupuesto para gozar de las prerrogativas inherentes a su calidad de ciudadano²⁹.

Al respecto, es importante mencionar que no puede considerarse a la nacionalidad como una acepción equivalente a la de ciudadanía, ni viceversa, pues, en términos de Galindo Garfias, los nacionales son sujetos pasivos del orden jurídico del país, en tanto que los ciudadanos son a la vez sujetos activos en la creación y mantenimiento de ese orden jurídico, que sirve de norma en las relaciones sociales de nacionales y extranjeros a ellas sometidos (2000:1112). En efecto, mientras que la ciudadanía genera la capacidad de participar en la mayoría de los actos jurídicos que la normativa permite, la nacionalidad implica la identidad que vincula a cada uno de los miembros de una sociedad determinada.

²⁹ Ver jurisprudencia **MODO HONESTO DE VIVIR COMO REQUISITO PARA SER CIUDADANO MEXICANO. CONCEPTO**. El concepto establecido por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, a través del criterio jurisprudencial citado, establece un concepto republicano del modo honesto de vivir, pues si bien es cierto que le imprime dicha distinción al establecer que éste consiste en ser buen mexicano, también lo es que el criterio puede resultar incongruente con el modo en que la Sala Superior ha resuelto algunas controversias, pues ha sostenido el criterio relativo a que, en determinados casos, aunque exista auto de formal prisión, si la persona goza del beneficio de la libertad bajo caución, puede ejercer sus derechos político-electorales, pues, en esa hipótesis, no tiene impedimento alguno para ejercer sus derechos político-electorales, concretamente, los relacionados con la asunción del cargo y su desempeño (Ver sentencia SUP-JDC-157/2010 y acumulados). Así, la pregunta que se impone, a modo de reflexión, es si el concepto de modo honesto de vivir, o mejor dicho, el ser un buen mexicano, como presupuesto para gozar de las prerrogativas inherentes a su calidad de ciudadano, se satisface con la libertad bajo caución o no.

Ahora bien, respecto al segundo requisito, esto es, la inscripción al Registro Nacional de Ciudadanos, si bien en el ordenamiento mexicano vigente no se encuentra previsto dicho registro, el legislador constitucional estableció que en tanto se dé su implementación, el ciudadano deberá inscribirse en el padrón electoral.

En ese sentido, de la lectura del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, en particular de los artículos 178 a 181, se establece el procedimiento para la formación del padrón electoral³⁰, así como el mecanismo a seguir para su inscripción. En efecto, el procedimiento es esencialmente³¹ el siguiente:

1. El ciudadano, para solicitar y expedir su credencial para votar con fotografía, deberá acudir a las oficinas o módulos que señale el Instituto Federal Electoral, debiendo identificarse con documento idóneo.
2. El ciudadano deberá, al llenar su solicitud en el formato respectivo, asentar su firma y huellas dactilares.
3. Para recibir la credencial el ciudadano deberá mostrar una identificación expedida por una autoridad.

Ahora bien, del análisis de los preceptos tanto constitucionales como legales, genera la noción de que para el legislador el ejercicio de los derechos políticos, como lo es el de votar y ser votado, no resulta diferenciada, ejemplo de ello lo es que en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, el artículo 6° del código electoral federal se establece que para el ejercicio del voto, además de los requisitos previstos en el artículo 34 de la Constitución federal, se requiere estar inscrito en el Registro Federal de Electores, en los términos del propio código, y contar con la credencial para votar con fotografía; en el artículo 7° del ordenamiento referido se establece que para ser diputado federal o senador,

³⁰ Conforme al artículo 172 y 173 del referido ordenamiento, el padrón electoral forma parte del Registro Federal de Electores y, se encuentra integrado por los nombres de los ciudadanos que a su vez se encuentran inscritos en el Catálogo General de Electores (todos los ciudadanos mayores de 18 años), pero que han presentado su solicitud de expedición de credencial para votar con fotografía.

³¹ Dado que escapa del tema de estudio, no serán objeto de análisis el procedimiento de actualización del padrón, así como la integración a las listas nominales.

además de cumplir con lo dispuesto en los artículos 55 y 58 de la Constitución, se requiere estar inscrito en el Registro Federal de Electores y contar con credencial para votar.

De tal forma, puede concluirse que el legislador estableció que no bastaba satisfacer uno solo de estos dos aspectos, el estar inscrito en el Registro Federal de Electores o el contar con la credencial para votar con fotografía, a efecto de poder ejercer cabalmente el derecho de voto, en sus dos vertientes (votar y ser votado), sino que es indispensable cumplir con ambos requisitos³².

En ese sentido, a guisa de conclusión, es importante mencionar que el Estado Mexicano, conforme a lo consagrado en la normativa nacional, como internacional, se encuentra obligado no sólo al reconocimiento, sino también al respeto irrestricto de los derechos fundamentales, en particular los de votar y ser votado en condiciones de igualdad. Ello implica, no sólo regular legalmente su ejercicio, sino implementar una serie de acciones que permitan asegurar y proteger de forma real el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

Esto es, si bien las calidades como los requisitos mencionados, constituyen el piso mínimo que deben observarse para establecer la regulación legal respecto al ejercicio de los derechos de votar y ser votado, la implementación de requisitos adicionales se encuentra condicionado a aspectos inherentes a la persona, o bien a aspectos de idoneidad, racionalidad y necesidad.

³² Desde mi perspectiva, estimo que dichos requisitos no pueden considerarse como modalidades gravosas del derecho de voto, puesto que si bien es cierto que su satisfacción condiciona su ejercicio, tanto en el derecho de voto activo como pasivo, también lo es que la finalidad que persigue obedecen a criterios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad, pues su satisfacción permite arribar a la conclusión que se encuentran satisfechos los requisitos previstos constitucionalmente para el ejercicio de dichos derechos, en otras palabras, alcanza un fin constitucionalmente legítimo (estar en aptitud de ejercer los derechos de votar y ser votado), a través de su cumplimiento se alcanza de mejor forma el objetivo perseguido (satisfacción de requisitos constitucionales), y se compensan los sacrificios para el titular del derecho (no hay que registrarse ni obtener la credencial constantemente, sino sólo actualizar ambos requisitos en determinadas condiciones).

De esta manera, la cuestión que se impone analizar, lo constituye si realmente el Estado Mexicano ha satisfecho dicha obligación, en particular respecto de grupos que se ubican en un contexto de vulnerabilidad, máxime si se considera que dichos derechos son, en términos de Aragón, un principio, el más básico o nuclear, de la democracia, o hablando en términos más precisos, del Estado democrático. (Aragón. 1999:8)

3. Migrantes. Estado que guarda el Derecho a votar y ser votado en México.

Como hemos analizado a lo largo de los capítulos precedentes, teóricamente en un sistema democrático el Estado de derecho debe de funcionar en atención al contenido sustancial de la norma, es decir, su actuar se encuentra orientado a la promoción y protección de los derechos humanos; sobretodo si se han suscrito instrumentos internacionales relacionados con dichos derechos.

En efecto, el hecho de que se suscriba o se adhiera a un instrumento internacional relacionado con los derechos humanos, por la naturaleza que guardan sus normas, el actuar del Estado se vuelve más complejo en cuanto a las funciones indicadas en el párrafo anterior, pues, como se verá a continuación, éste en momento alguno puede invocar aspectos de orden interno por encima de lo dispuesto en las normas internacionales.

En ese sentido, tomando en consideración dicha premisa y enfocándonos a los migrantes, el análisis de la participación política de dicho grupo social se vuelve trascendental para el objeto del presente trabajo, pues precisamente lo que dispongan los instrumentos internacionales deben de regir en el ordenamiento local.

3.1 Obligatoriedad de los tratados internacionales de derechos humanos frente al derecho interno.

Es indudable que la protección normativa de los derechos fundamentales se ha vuelto una constante tanto a nivel estatal como internacional, sin embargo, su materialización fáctica no necesariamente se encuentra a la par respecto a dicho actuar, en especial, tratándose de grupos minoritarios como se verá a continuación. Ello, pese a que existen parámetros de conducta que los propios Estados se han obligado a asumir, principalmente por la adhesión a instrumentos internacionales de derechos humanos.

Esto último es así, ya que si bien es cierto que los tratados sobre derechos humanos guardan una naturaleza jurídica distinta, pues no generan obligaciones bilaterales, ya que los derechos y obligaciones no son observados como prestaciones y contraprestaciones recíprocas entre los Estados Parte, también lo es que la fuerza obligatoria que se genera a partir de la adhesión a dicho instrumento, deriva del hecho que los tratados de derechos humanos “no contienen obligaciones recíprocas, sino que éstas se prevén para beneficio de las personas que habitan en el territorio de los Estados que celebran el tratado. Las obligaciones previstas en los tratados de derechos humanos las asumen los Estados frente a los demás Estados parte en el tratado, pero no en su beneficio, sino en el de los habitantes de su propio territorio” (Corcuera. 2001:55)

Conforme a lo establecido, esto es, respecto a la jerarquización y deberes del Estado frente a los instrumentos internacionales (como se verá a continuación), surge, desde mi perspectiva la interrogante relativa a la manera en que dichos aspectos trascienden a la soberanía del Estado, es decir, la viola o las respeta. En efecto, definitivamente el cuestionamiento anterior se sustenta en el hecho de que el contenido de los tratados internacionales no sólo prevalece frente a las disposiciones de orden interno, tanto a nivel constitucional como legal, sino también el que se impongan deberes al Estado, genera la idea de que el contenido de los tratados de los derechos humanos es violatorio a la soberanía del Estado.

Dicha incógnita se dilucida, desde mi perspectiva, tomando en consideración la fundamentación de los derechos humanos. En efecto, los derechos humanos al tener las características de universalidad, indivisibilidad e inalienabilidad, implica que los Estados, través de la adopción de tratados unilaterales, asuman obligaciones internacionales, cuyos destinatarios no solamente son los individuos nacionales, cuyo campo de aplicación de la norma interna solo se actualiza, sino también a extranjeros que se encuentran en su territorio.

Por tanto, con independencia de que el Estado, en su derecho interno, regule aspectos tendentes a los derechos humanos, dichas disposiciones deben armonizarse en el sentido de garantizar y reconocer todas las libertades propias de la dignidad humana que la comunidad mundial ha definido como tales, a través de sus instrumentos y organismos que en la materia dicten³³.

Máxime que, los tratados de derechos humanos, en concepción de Dulitzky, “ofrecen una garantía mínima sin pretender agotar ni el ámbito de los derechos que merecen protección ni fijar el límite del contenido específico de cada uno de los derechos reconocidos. Por ende, ninguna disposición de estos tratados puede menoscabar la protección más amplia que puedan ofrecer otras normas de derecho internacional o interno” (Dulitzky. 2004:91)

En ese sentido, si se interpreta y entiende que las disposiciones de los instrumentos jurídicos de derechos humanos, con independencia de la obligatoriedad que implican las mismas por la materia sobre las que versan, tienden a armonizar las disposiciones de orden interno, es por lo que se concluye que éstos en momento alguno vulneran la soberanía de los Estados.

Lo anterior, resulta acorde con lo señalado por Cançado, al emitir voto concurrente en la sentencia de fondo de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, (Sentencia de 14 de marzo de 2001) en el caso Barrios Altos vs. Perú³⁴, en el cual señaló que “no hay que olvidarse jamás que el Estado fue originalmente concebido para la realización del bien común. El Estado existe para el ser humano, y no *viceversa*. Ningún Estado puede

³³ Al respecto, conviene tener presente lo señalado por Carmona, en el sentido de que una de las principales preocupaciones de los gobiernos de la mayoría de los países después de la Segunda Guerra Mundial, fue la protección de los seres humanos y sus derechos fundamentales de las acciones de los gobiernos. Así, con el surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas nace la Declaración Universal de los Derechos Humanos y se crean diversos organismos dentro de la estructura de la propia Organización encargados de la promoción y protección de los derechos humanos en el orbe.

En esa tesitura, el Preámbulo de la Carta de las Naciones Unidas indica que los Estados firmantes “...reafirman la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana...”; en el artículo 1 encontramos que uno de los propósitos de las Naciones Unidas es promover la cooperación internacional en el desarrollo y estímulo del respeto de los derechos humanos. (2007:6)

³⁴ Consultar http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_75_esp.pdf

considerarse por encima del Derecho, cuyas normas tienen por destinatarios últimos los seres humanos”.

Al respecto, sobre la obligatoriedad de los tratados de derechos humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en su Opinión Consultiva, Número 2³⁵, de 24 de septiembre de 1982, en su párrafo 29, estableció que “los tratados modernos sobre derechos humanos, en general, y, en particular, la Convención Americana, no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción”.

Si se toma en consideración que los beneficiarios de los tratados sobre derechos humanos son los habitantes de los Estados, dicha característica implica que éstos asumen obligaciones, al momento de celebrarlos, *erga omnes*, esto es, que no sólo son aplicables a toda la comunidad internacional, sino que incorporan valores esenciales a ésta (protección de derechos esenciales), siendo este rasgo el que justifica que todos los Estados tengan un interés jurídico en su cumplimiento. Por tanto, las normas que involucran derechos fundamentales, constituyen un mandato imperativo en el derecho internacional y, en consecuencia, constituye una norma de *ius cogens*.

Ahora bien, pareciera que la obligatoriedad en la aplicación de los tratados de derechos humanos en el ámbito interno es innegable, sin embargo, la adhesión a ellos implica, *per se*, una serie de obligaciones frente a los individuos que se ubican en el territorio. Lo anterior es así, ya que conforme a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados,

³⁵ Consultable en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_02_esp.pdf

instrumento al que México se adhirió en 1980, confiere primacía al derecho internacional convencional sobre el derecho interno.

En efecto, dicha convención en su artículo 27 establece:

"27. **El derecho interno y la observancia de los tratados.** Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46."

Incluso, la Corte Interamericana en diversos pronunciamientos ha sostenido que no se puede alegar derecho interno, sino que siquiera puede invocarse la Constitución del Estado³⁶ para evadir el respeto a los instrumentos internacionales de derechos humanos, e incluso, ha establecido que la obligación de cumplir constituye un principio básico del derecho de la responsabilidad internacional del Estado, en razón de que los Estados deben cumplir sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe, en conformidad con lo señalado en referido precepto.

En efecto, en el asunto *Caso Durand y Ugarte vs Perú*³⁷, párr. 136, dicho órgano jurisdiccional estableció lo siguiente:

En el derecho de gentes, una norma consuetudinaria prescribe que un Estado que ha celebrado un convenio internacional, debe introducir en su derecho interno las modificaciones necesarias para asegurar la ejecución de las obligaciones asumidas. Esta norma aparece como válida universalmente y ha sido calificada por la jurisprudencia como un principio evidente ("*principe allant de soi*"; *Echange des populations grecques et turques*, avis consultatif, 1925, C.P.J.I., série B, no. 10, p. 20). En este orden de ideas, la Convención Americana establece la obligación de cada Estado Parte de adecuar su derecho interno a las disposiciones de dicha Convención, para garantizar los derechos en ella consagrados.

³⁶ Al resolver el caso *Olmedo Bustos vs. Chile*, la Corte Interamericana de derechos humanos sostuvo lo siguiente: "**En el presente caso, al mantener la censura cinematográfica en el ordenamiento jurídico chileno (artículo 19 número 12 de la Constitución Política y Decreto Ley número 679)** el Estado está incumpliendo con el deber de adecuar su derecho interno a la Convención de modo a hacer efectivos los derechos consagrados en la misma, como lo establecen los artículos 2 y 1.1 de la Convención". Al respecto dicha sentencia puede consultarse en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_73_esp.pdf

³⁷ Consultable en http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/Seriec_68_esp.pdf

De esta manera, el actuar de los Estados, debe encontrarse constreñido a los siguientes deberes:

- Proteger;
- Respetar³⁸, y
- Garantizar³⁹.

Por lo que hace al primer deber, es decir, la obligación de proteger, esta se refiere a que los Estados, se encuentran constreñidos no sólo a abstenerse de vulnerar o transgredir en forma directa o indirecta a través de sus agentes, los derechos reconocidos por las normas internas y por las normas internacionales de derechos humanos, sino también la obligación de hacer o realizar las acciones encaminadas a hacer efectivos dichos derechos. En ese sentido, toda vez que dicha obligación implica deberes negativos como positivos, desde mi perspectiva, es la obligación general a la cual deben someterse los Estados, esto es, dicta el camino sobre el cual el Estado debe ajustar su actuar respecto a la protección de los derechos humanos.

La obligación de respetar, se sustenta en el carácter universal de los derechos humanos, el cual vincula a todos los miembros de la humanidad independientemente del papel que ocupen dentro de la sociedad o del Estado, a actuar de manera proactiva en relación a los derechos humanos de los demás individuos. Esto es, tanto el Estado debe, por un lado, abstenerse de vulnerarlos y, por el otro, adoptar las medidas necesarias para que ni el Estado ni los particulares los transgredan. Principalmente, la obligación de respetar

³⁸ Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Velásquez Rodríguez, ha sostenido que en los términos del artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la obligación de respetar los derechos y libertades reconocidos en ella, implica el reconocimiento de que el ejercicio de la función pública tienen unos límites que derivan de que los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado. Por ello es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. (Dulitzky:2004)

³⁹ Sobre esta obligación, la referida Corte Interamericana, en el caso señalado en el párrafo anterior, ha sostenido que dicha obligación “implica el deber de los Estados Parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos” (Dulitzky: 2004)

significa no violar por acción o por omisión alguno de los derechos reconocidos en las convenciones de derechos humanos. (Dulitzky. 2004: 84).

Finalmente, por lo que hace a la obligación de garantizar, ésta se refiere a que el Estado tiene el deber, no sólo de asegurar el cumplimiento de las disposiciones convencionales, sino también de que dichas medidas repercutan de forma cierta en el plano de su derecho interno. Esto es, debe encontrarse previstas en la legislación, tanto a nivel sustantivo como a nivel adjetivo, a fin de que, en el caso de que exista una controversia que amerite la intervención de órganos jurisdiccionales, dichas normas puedan ser verdaderamente interpretadas y aplicadas de forma eficaz.

En ese sentido, para que este deber sea cumplimentado, es necesario que acontezcan cuatro aspectos, a saber, prevención, investigación, sanción y reparación. Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la multicitada sentencia *Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*⁴⁰, sostuvo lo siguiente:

174. El Estado está en el deber jurídico de prevenir, razonablemente, las violaciones de los derechos humanos, de investigar seriamente con los medios a su alcance las violaciones que se hayan cometido dentro del ámbito de su jurisdicción a fin de identificar a los responsables, de imponerles las sanciones pertinentes y de asegurar a la víctima una adecuada reparación.

175. El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales. No es posible hacer una enumeración detallada de esas medidas, que varían según el derecho de que se trate y según las condiciones propias de cada Estado Parte. Es claro, a su vez, que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado. Pero sí es obvio, en cambio, que el sometimiento de detenidos a cuerpos represivos oficiales que impunemente practiquen la tortura y el asesinato representa, por sí mismo, una infracción al deber de prevención de violaciones a los derechos a la integridad física y a la vida, aun en el supuesto de que una persona dada no haya sufrido torturas o no haya sido ultimada, o si esos hechos no pueden demostrarse en el caso concreto.

176. El Estado está, por otra parte, obligado a investigar toda situación en la que se hayan violado los derechos humanos protegidos por la Convención. Si el aparato del Estado actúa de

⁴⁰ Consultable en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1269.pdf>

modo que tal violación quede impune y no se restablezca, en cuanto sea posible, a la víctima en la plenitud de sus derechos, puede afirmarse que ha incumplido el deber de garantizar su libre y pleno ejercicio a las personas sujetas a su jurisdicción. Lo mismo es válido cuando se tolere que los particulares o grupos de ellos actúen libre o impunemente en menoscabo de los derechos humanos reconocidos en la Convención.

177. En ciertas circunstancias puede resultar difícil la investigación de hechos que atenten contra derechos de la persona. La de investigar es, como la de prevenir, una obligación de medio o comportamiento que no es incumplida por el sólo hecho de que la investigación no produzca un resultado satisfactorio. Sin embargo, debe emprenderse con seriedad y no como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Debe tener un sentido y ser asumida por el Estado como un deber jurídico propio y no como una simple gestión de intereses particulares, que dependa de la iniciativa procesal de la víctima o de sus familiares o de la aportación privada de elementos probatorios, sin que la autoridad pública busque efectivamente la verdad. Esta apreciación es válida cualquiera que sea el agente al cual pueda eventualmente atribuirse la violación, aun los particulares, pues, si sus hechos no son investigados con seriedad, resultarían, en cierto modo, auxiliados por el poder público, lo que comprometería la responsabilidad internacional del Estado.

Respecto a la primera modalidad de la obligación garantizar, estimo que la Corte es muy clara, es decir, el Estado satisface dicha exigencia cuando adopta todo tipo de medidas legislativas, administrativas y culturales, a fin de asegurar la plena vigencia en el goce o salvaguarda de los derechos humanos, tanto en un aspecto positivo, como en un negativo (vulneraciones).

En ese sentido, la Corte Interamericana de derechos humanos, al resolver el caso *Cantoral Benavides v.s. Perú*⁴¹, párrafo 178, sostuvo lo siguiente:

[e]l deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.

Sobre este último aspecto, es decir, a partir de vulneraciones a los derechos humanos, es importante establecer que lo considerado por la Corte esencialmente puede sugerir que el Estado se encuentra constreñido a actuar de forma diligente en la investigación de dichas violaciones, sin importar que dicho actuar lesivo tenga punto de origen en los agentes del Estado, o por particulares. En ese sentido, es importante destacar, que dicha obligación se

⁴¹ Consultable en <http://www.acnur.org/biblioteca/pdf/1269.pdf>

tendrá por satisfecha cuando el Estado realice de forma material la investigación sobre la transgresión de que se trate, sin que sea necesaria el arribo a un resultado, pues dicha obligación tiene como objetivo que el Estado asuma una actitud proactiva en el deber de investigación ante una vulneración de derechos humanos.

Por lo que hace a la tercera modalidad de la obligación de garantizar, esto es, la sanción, ésta debe observarse como una consecuencia natural de que el resultado de la obligación anterior (investigar) ha concluido de manera satisfactoria, esto es, el Estado debe juzgar y sancionar a todos los autores, sean materiales o intelectuales de todos aquellos actos violatorios de derechos humanos en los que hayan participado, a través de recursos o medios que sean eficaces e idóneos. Sobre este último aspecto, esto es, la eficacia de los medios a través de los cuales el Estado debe sancionar aquellas conductas que transgredan los derechos humanos, no se satisface sólo con la formalidad de su implementación en la normativa legal, sino con el hecho de que éste sea apto restituir o reparar en el goce del derecho vulnerado. Lo anterior, en conformidad con lo señalado en el artículo 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Finalmente, respecto al deber de reparación, éste consiste en la obligación del Estado de desaparecer los efectos de las violaciones cometidas, a través del restablecimiento en favor del perjudicado, de la situación que gozaba previamente a la transgresión de sus derechos humanos. En este caso, puede surtirse mediante la restitución en el goce del derecho vulnerado, una indemnización económica en caso de que sea de imposible reparación o la implementación de medidas por parte del Estado que tienda a generar no sólo una repercusión pública, sino la posibilidad de disuadir conductas futuras.

Ahora bien, una vez expuesto las obligaciones a partir de las cuales los Estados deben ceñir su actuación, resulta importante analizar la forma en el Estado mexicano ha adoptado dichas obligaciones, tratándose de un grupo social ubicado en una situación vulnerable, como son los migrantes.

3.2 Contexto de la migración. Un enfoque a Estados Unidos de América.

Es de todos conocido que el fenómeno migratorio de mexicanos a cualquier latitud del mundo se ha incrementado de forma exponencial, sobretodo tratándose de los Estados Unidos de América. Ello, a pesar de que el propio Estado mexicano, de forma incongruente, con otras referencias institucionales, reconozca a través del Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) que la migración de mexicanos al país del Norte ha decaído, al establecer las siguientes cifras:

Población emigrante con destino a Estados Unidos de América
por periodo según sexo, 1990/1995 y 1995/2000

Periodo ⁴²	Total	Hombres	Mujeres
1990-1995	1 737 520	1 203 810	533 710
1995-2000	1 500 321	1 132 637	367 684

En efecto, lo incongruente de dichas cifras deviene del hecho que el Consejo Nacional de Población (CONAPO) establece en su página de internet, http://www.conapo.gob.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=323&Itemid=251, cifras que en momento alguno avalan las expuestas con anterioridad. En ese sentido, la interrogante que se presenta es cuál realmente refleja la realidad. Mientras dicha duda se disipa, vale la pena observar las cifras que maneja la CONAPO, en razón de surgen de dos organismos de los Estados Unidos de América. Los datos son los siguientes:

⁴² Fuente: **INEGI**. *Conteo de Población y Vivienda, 1995*.

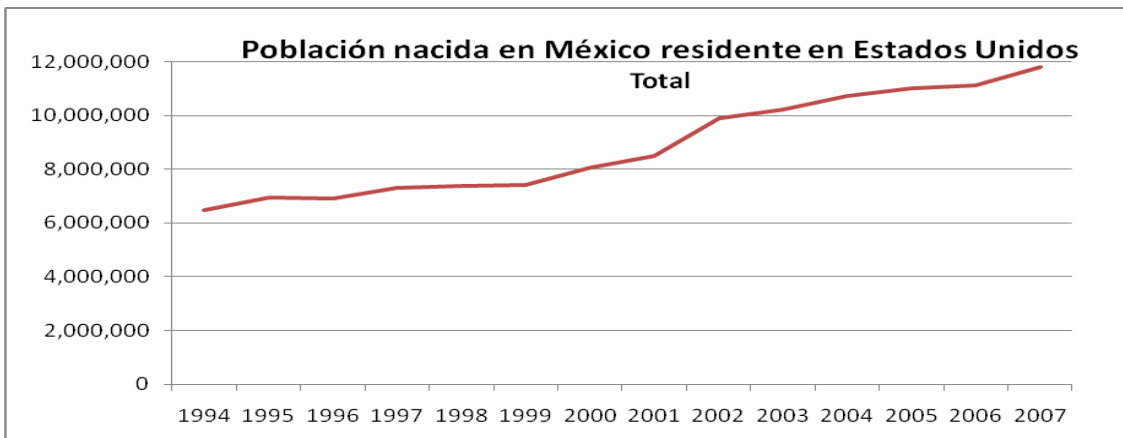
INEGI. *XII Censo General de Población y Vivienda 2000*. Base de datos de la muestra censal.

Población nacida en México residente en Estados Unidos por año de captación y fuente (CPS y ACS)

Año	CPS		ACS	
	Absolutos	Tasa de crecimiento anual	Absolutos	Tasa de crecimiento anual
1994	6 485 253			
1995	6 960 895	7.1		
1996	6 894 788	- 1.0		
1997	7 298 244	5.7		
1998	7 382 352	1.1		
1999	7 429 127	0.6		
2000	8 072 288	8.3	9 023 756	
2001	8 494 016	5.1	9 403 069	4.1
2002	9 900 414	15.3	10 017 487	6.3
2003	10 237 189	3.3	10 241 301	2.2
2004	10 739 692	4.8	10 404 919	1.6
2005	11 026 774	2.6	11 164 770	7.0
2006	11 132 121	1.0		
2007	11 811 732	5.9		

Fuente: Estimaciones de CONAPO con base en Bureau of Census, *Current Population Survey* (CPS), marzo de 1994-2007; y *American Community Survey*, 2000-2005.

Dichos datos, representados en forma de gráfica, permite evidenciar el siguiente crecimiento:



Así, a partir de dichos datos y a través de un ejercicio estadístico en el que predomine la proyección, puede arribarse a la conclusión de que existirá un crecimiento respecto a la migración a Estados Unidos, arrojando las siguientes resultados:

PORCENTAJE DE CRECIMIENTO EN LA MIGRACIÓN A ESTADOS UNIDOS DE AMERICA (94-2007)

ETAPA	PORCENTAJE
Porcentaje de crecimiento anual	4.72
Porcentaje de crecimiento total	82.1
Proyección porcentual de crecimiento anual	4.81

Lo anterior robustece lo antes afirmado, esto es, que la migración de mexicanos ha crecido en la última década e incluso seguiría creciendo, por lo menos al país de la frontera norte de México. En ese sentido, si bien escapa al fin del trabajo, resulta importante señalar, en mi concepto, cuál es la razón del flujo migratorio de mexicanos a otros países y cómo impacta en materia de derechos humanos.

Al respecto, como base teórica debe tenerse presente que, conforme a lo señalado por Durand, la migración internacional puede dividirse, principalmente, en cuatro grandes periodos: 1-. Mercantil, 2-. Industrial, 3-. Postindustrial, y 4-. Globalización. (Cfr. Durand, et al: 2003:11-13) En lo que interesa al caso, me centraré al análisis en el ultimo periodo, ya que si bien no desconozco que durante los primeros tres la razón principal se sitúa en el

aspecto económico, en el cuarto periodo, se da un proceso mucho más complejo que incide en los derechos humanos.

Giddens sostiene que “la globalización, en suma, es una compleja serie de procesos, impulsados por una amalgama de factores políticos y económicos. Está transformando la vida diaria, especialmente en los países desarrollados, a la vez que crea nuevos sistemas y fuerzas transnacionales. No se limita a ser únicamente el telón de fondo de la política contemporánea: tomada en conjunto, la globalización está transformando las instituciones de las sociedades en que vivimos.” (2002:46) Es decir, si bien la globalización encuadra en fenómenos políticos y económicos que tiende a generar impactos en la elaboración de políticas públicas, lo cierto es que dichas políticas revisten aspectos que van más allá de su origen, es decir, la globalización también impacta en aspectos culturales, laborales, de medios de comunicación, educación, etc.

Incluso, los derechos humanos no se encuentran al margen de ésta, pues como se ha indicado, la vigilancia, el respeto y la promoción del goce de los derechos humanos se encuentre en auge, por lo menos a nivel internacional. Lo anterior, encuentra razón de ser en el hecho de que los derechos humanos se encuentran en un nivel jerárquicamente superior a otros derechos, por lo que dicha noción se permea a las legislaciones internas, a fin de generar consensos en las obligaciones que deben satisfacer los Estados en esta materia. De ahí la importancia, como se ha señalado, de los instrumentos o tratados internacionales suscritos por los estados.

El que los Estados implementen en su normativa interna parámetros que tiendan a dar cumplimiento a las obligaciones suscritas, en términos generales favorece la protección o tutela efectiva por parte del Estado, lo que a su vez genera que dicha posición encuentre eco en diversos ámbitos públicos y privados, es decir, en la educación, en los medios de comunicación, en la cultura, etc. Con lo anterior, se reafirma la idea de que la globalización incide en diversos ámbitos, incluidos los derechos humanos.

En palabras de Travieso, “a partir de la globalización va a ser muy difícil, si no imposible, alegar el derecho interno como causa para violar obligaciones internacionales, especialmente las vinculadas con los derechos humanos” (1999: 50).

Ahora bien, pese a lo señalado, resulta innegable que la globalización también se sustenta en aspectos no idóneos que repercuten en la esfera de los derechos humanos, es decir, toda vez que encuentra como punto de origen una economía estatal dependiente de lo que organismos financieros internacionales dictan, y que si bien generan la apertura de mercados, también lo es en el ámbito político eso no sucede así, debido a que el poder se concentra aún más.

En efecto, la concentración del poder político, sustentado en las directrices que imponen los organismos internacionales de carácter económico, impide la generación de alternativas políticas que tiendan a incidir en la gran mayoría de la población, ello, en detrimento de un avance en las obligaciones que el Estado mexicano se ha comprometido a cumplir en materia de derechos humanos.

Ejemplo de ello lo constituye que el patrón migratorio tradicional México-Estados Unidos, no puede encuadrarse en una tipología cierta y definida, pues en cuanto a las razones, pueden encontrarse históricamente las transformaciones en la estructura y organización de la economía estadounidense y la mexicana (crecimiento y devaluaciones, respectivamente); así como el impacto de los tratados comerciales, lo que ha generado que los mexicanos han sido, por mucho, el grupo nacional que más trabajadores ha aportado a la economía estadounidense, constituyéndose en un componente estructural de su desarrollo.

Lo anterior, ya que en términos de Leite, “los nativos de México han respondido, fundamentalmente, a la creciente demanda de trabajadores en las ocupaciones manuales y de baja remuneración de la manufactura y servicios, de escaso atractivo para la mano de obra nacional. En muy menor escala, los mexicanos han satisfecho la demanda de trabajadores en las categorías más elevadas de la pirámide ocupacional”. (2009:105)

Lo anterior se debe al hecho de que el Estado mexicano ha sido incapaz de establecer políticas públicas que tengan como objeto el desarrollo integral del ciudadano mexicano. De ahí que se considere que, en vía de consecuencia, el flujo migratorio en gran medida se sustenta ya no en voluntades individuales de mejora de vida, sino en familiares o en ambas.

Para sustentar lo expuesto, resulta ilustrador las cifras que contiene el sitio de internet de la CONAPO, las cuales son las siguientes:

Número total de hogares, número y monto de hogares que perciben remesas, 1992-2008⁴³

Año	Número de hogares		Monto total de remesas (miles de dólares anuales) ⁴⁴
	Total de hogares	Total de hogares con remesas	
		Absolutos	Relativos
1992	17 819 414	659 673	3.7
1994	19 440 278	665 259	3.4
1996	20 465 107	1 076 207	5.3
1998	22 163 568	1 171 989	5.3
2000	23 667 479	1 257 606	5.3
2002	24 531 631	1 396 113	5.7
2004	25 561 447	1 423 548	5.6
2005	25 710 321	1 531 858	6.0
2006	26 541 327	1 858 758	7.0
2008	26 732 594	1 583 292	5.9

Dichas cifras, resultan alarmantes, puesto que puede observarse que, desde hace 16 años ha existido un constante crecimiento de hogares que son receptoras de remesas por parte de

⁴³ Estimaciones de CONAPO con base en INEGI, *Encuesta Nacional de Ingresos y Gastos de los Hogares (ENIGH)*, 1992, 1994, 1996, 1998, 2000, 2002, 2004, 2005, 2006 y 2008.

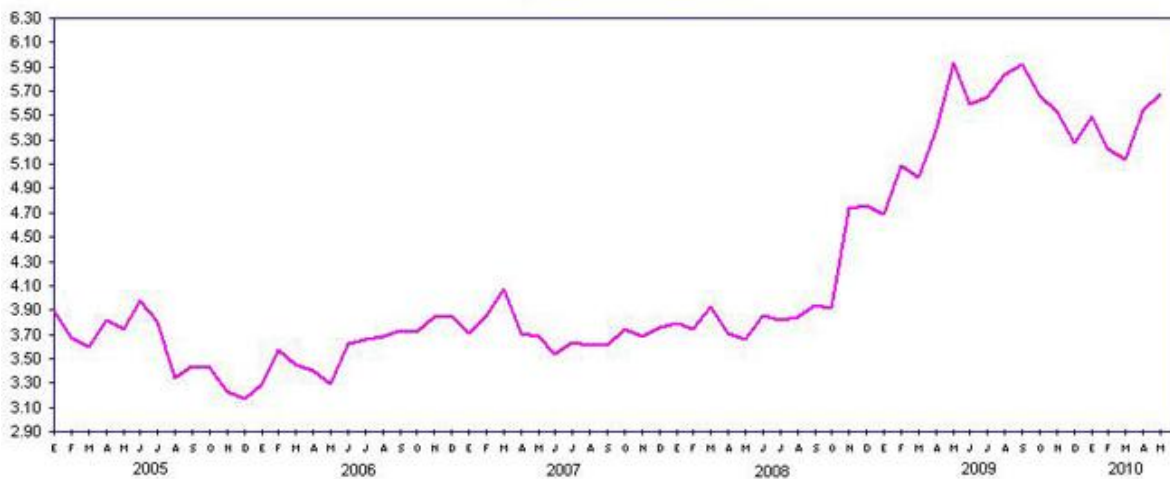
⁴⁴ 1/ Miles de dólares anuales; se tomó el tipo de cambio promedio anual para los siguientes años 1992 (3.0945), 1994 (3.3752), 1996 (7.5996), 1998 (9.1357), 2000 (9.4556), 2002 (9.6560), 2004 (11.2861), 2005 (10.8959), 2006 (10.9000) y 2008 (11.1407).

migrantes, lo que implica que cada vez mas miembros decide irse del territorio o permanece fuera de éste.

En ese sentido, con independencia de la razón lo único que puede derivarse como conclusión de dichas cifras, es que el Estado mexicano ha incumplido con satisfacer, se insiste a través de políticas públicas adecuadas, como lo es la creación de empleos, las condiciones mínimas que permitan el desarrollo integral de un gran sector de la población mexicana.

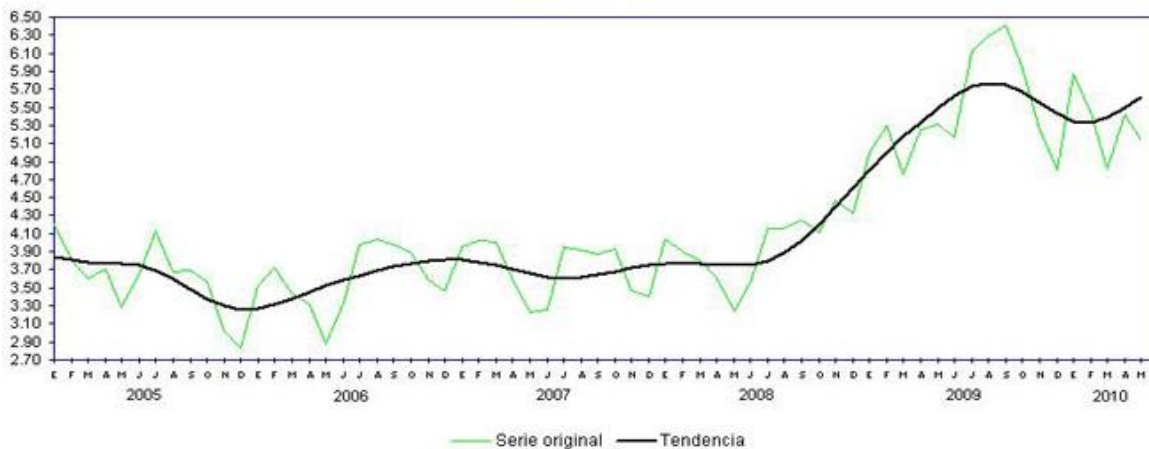
Al respecto, el INEGI⁴⁵ señala que la desocupación y la tendencia de ésta entre los mexicanos, puede observarse en las siguientes gráficas:

**Serie desestacionalizada de la tasa de desocupación nacional, serie unificada
(Porcentaje de la PEA)**



⁴⁵ http://www.inegi.org.mx/est/contenidos/espanol/tematicos/coyuntura/img/enoe_m/enoe_06a.asp?c=8464

Tendencia de la tasa de desocupación nacional, serie unificada
(Porcentaje de la PEA)



Esta situación de desempleo genera el incumplimiento a lo determinado en la Carta de Organización de los Estados Americanos⁴⁶ que establece derechos relacionados con el trabajo. En efecto, en el artículo 45 de dicho ordenamiento, se alude de manera explícita a derechos relacionados con el trabajo, tomando en consideración a éste como un mecanismo generador de un orden social justo. Dicho precepto reconoce al trabajo como un derecho y deber social y establece que su prestación, entre otros aspectos, debe incluir:

- a) Un régimen de salarios justos que aseguren la vida, la salud y un nivel económico decoroso para el trabajador y su familia, tanto en sus años de trabajo como en su vejez, o cuando cualquiera circunstancia lo prive de la posibilidad de trabajar.

Asimismo, de acuerdo a lo establecido en los artículos 6 y 7 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁴⁷, se desprende que los Estados parte reconocen que el derecho a trabajar, comprende el derecho de toda persona a tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado, y para tal efecto, se comprometen a garantizar tomar medidas adecuadas para asegurar este derecho, entre otras, las siguientes:

- a) Goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren:
 - 1) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores:

⁴⁶ Instrumento que entró en vigor para México en 1951.

⁴⁷ Instrumento que entró en vigor para México en 1981.

- 2) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie;
- 3) Condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias;
- ...

Confrontar las cifras plasmadas en las tablas con las obligaciones que México se ha comprometido a cumplir, torna evidente que éste ha incumplido con los deberes cuya finalidad se orientan al desarrollo del ser humano, como lo es el derecho al trabajo y la seguridad económica. Lo anterior implica, que el Estado mexicano no ha podido materializar una serie de políticas que permitan el desarrollo integral de los ciudadanos mediante la generación de empleos con salarios justos que generen la posibilidad de una mejor calidad de vida.

Así, la incapacidad estatal de proveer lo necesario, evidentemente ha generado que sectores de la sociedad empiecen a buscar alternativas que permita el goce de sus derechos fundamentales, precisamente con la idea de poder cambiar la situación antes planteada. Ejemplo de ello lo constituye que en años recientes se hayan implementado mecanismos de participación política para dichos grupos, como son los migrantes, ya que precisamente a través de ésta se puede influir, por los cauces institucionales, en la toma de decisiones acerca de la forma en que el gobierno debe desempeñarse.

A fin de analizar dichos mecanismos, se impone indicar lo que el Estado mexicano ha implementado en cuanto a la participación política de dicho grupo minoritario.

3.3 Participación política de migrantes mexicanos. Contexto.

El otorgamiento del derecho al sufragio para los ciudadanos mexicanos que se encuentran en territorio extranjero no es un tema relativamente reciente, pues data de mil novecientos noventa y seis. Es decir, a partir de una reforma constitucional y legal, si bien no de forma muy clara, puede decirse que el Estado mexicano empezó a instrumentar la participación

política de los migrantes. Esto fue así, ya que la reforma constitucional constituyó un esfuerzo mayúsculo del Estado mexicano de ampliar el ejercicio del derecho de voto, pues al suprimir en el artículo 36, fracción III, el párrafo que establecía como requisito para el ejercicio del derecho, que se realizara en el distrito que correspondiera al ciudadano, abrió la puerta para generar la posibilidad del voto de los mexicanos residentes en el extranjero.

Incluso, en el artículo octavo transitorio del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, derivado de la reforma de mil novecientos noventa y seis, por un lado, encomendó que el Instituto Federal Electoral llevara a cabo estudios, a través de una comisión de especialistas, a fin de analizar los mecanismos a implementar para que los mexicanos residentes en el extranjero pudieran ejercer su derecho de voto en las elecciones presidenciales y, por el otro, estableció un mecanismo de trabajo conjunto entre instituciones, pues una vez realizados dichos estudios por parte del referido Instituto, se instruyó a la Secretaría de Gobernación realizar las tareas conducentes sobre el funcionamiento del Registro Nacional Ciudadano y la expedición de la cédula de identidad ciudadana.

En ese sentido, pese a los esfuerzos realizados en el año de noventa y ocho por parte del Instituto Federal Electoral⁴⁸, ni el Registro Nacional de Ciudadanos ni la cédula de identidad ciudadana habían sido puestos en operación, lo que determinó la cancelación de cualquier proyecto de solución para las elecciones presidenciales del dos mil, incluso, el referido artículo transitorio concluyó con la terminación del referido proceso electoral.

⁴⁸ Al respecto, de acuerdo con el informe final que presentó la Comisión de Especialistas que estudió las modalidades del voto de los mexicanos residentes en el extranjero, el 12 de noviembre de 1998, se advierte que dicha Comisión, “a partir de la identificación de las condiciones objetivas y jurídicas para la realización de elecciones fuera del territorio nacional, así como a la elaboración y evaluación del rango más amplio posible de modalidades para el ejercicio del voto en el extranjero, las cuales garantizaran condiciones aceptables de cobertura, seguridad y equidad del proceso electoral en el exterior, similares a las que prevalecen en el país; la Comisión concluyó que era técnicamente viable llevar a cabo la elección presidencial de año 2000, con la participación de votantes mexicanos en el exterior, y que para ello era posible acudir a diversas modalidades para la emisión del voto”, (IFE. 1998:2-3) En ese sentido, para tal efecto, se propusieron 3 modalidades para el registro e identificación de electores (credencial para votar con fotografía emitida en el extranjero; tarjeta de identificación electoral con fotografía emitida en el extranjero y credencial con fotografía emitida en México); también se consideraron 6 modalidades para la emisión del voto (van desde el voto in situ hasta el voto a distancia). (CFR, 1998:111)

Sin embargo, pese a dicha ineficiencia estatal, existieron esfuerzos legislativos a fin de implementar el voto del migrante mexicano entre los años de dos mil a dos mil cuatro, de los cuales es dable destacar los siguientes:

1. Inclusión de mexicanos que radicaban en el extranjero, como candidatos a diputados de representación proporcional⁴⁹.(2002)
2. Creación de una sexta circunscripción, en la que se integrara por mexicanos residentes en extranjero. (2003)
3. Regulación del voto de migrantes en consulados, embajadas y en la frontera. (2004)

Lo anterior, si bien tiene como objetivo evidenciar el esfuerzo legislativo respecto a la regulación del voto de los migrantes, lo cierto es que en momento alguno fueron objeto de aprobación, lo que generó un ambiente de desánimo respecto a la apertura en la participación política de un sector minoritario.

No es hasta el treinta de junio de dos mil cinco, que fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el que se reformaron y adicionaron diversas disposiciones del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Entre dichas adiciones se implementaron los mecanismos que regularían el ejercicio del derecho al voto de los mexicanos residentes en el extranjero en la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, siendo la modalidad de voto implementada aquella que tiene una naturaleza postal.

Para arribar a dicha implementación, conviene tener presente algunos puntos de la exposición de motivos, a fin de analizar lo que el legislador tomó en consideración para la ampliación del ejercicio del voto respecto a los migrantes.

⁴⁹ De un análisis de los Estatutos de los partidos políticos en México, se advierte que el Partido de la Revolución Democrática previsto de forma expresa la posibilidad de que migrantes integren las listas de candidatos de representación proporcional.

Exposición de Motivos⁵⁰

La reforma del artículo 36 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en 1996, específicamente la fracción III, definió la obligación de los ciudadanos de la República a votar en las elecciones populares en los términos que señale la Ley. Hasta este momento no se han definido estos términos para los ciudadanos mexicanos que se encuentren en el extranjero.

En la exposición de motivos que originó la reforma al Artículo 36 Constitucional, se dice: "se propone suprimir de la fracción III del artículo 36 la obligación de que el voto del ciudadano mexicano sea emitido en el distrito electoral que le corresponda, a efecto de posibilitar a nuestros compatriotas que se encuentran fuera del territorio nacional el ejercicio del sufragio..."

...

Aunque el PRI ganó la Presidencia en 1994, se negoció con la oposición un gran Acuerdo Político Nacional, a fin de garantizar una transición democrática ordenada y la gobernabilidad del país. Uno de los resultados de dicho acuerdo fue la presentación conjunta de un paquete de reformas constitucionales en materia electoral aprobadas y publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 22 de agosto de 1996. Esta reforma consistió en la modificación de la estructura del Instituto Federal Electoral y la conformación de las cámaras de Diputados y Senadores, hizo posible la elección del Jefe de Gobierno de la Ciudad de México, estableció nuevas reglas de fiscalización y transparencia, e instauró por primera vez en nuestra historia reciente el control de constitucionalidad de los actos en materia electoral. La reforma incluyó también la tan citada reforma del artículo 36 constitucional que hacia jurídicamente posible el voto en el extranjero.

Tres meses después, en cumplimiento de las nuevas disposiciones de la Ley fundamental, se publicó un Decreto de reformas al Cofipe, en cuyo artículo octavo transitorio se definieron los pasos a seguir para hacer efectivo el voto de los mexicanos en el extranjero. Según el analista Pablo Mijangos y González, revela que, en el fondo, los legisladores sólo removieron los obstáculos para votar fuera y exclusivamente en las elecciones presidenciales, pero dejaron en el aire la instrumentación práctica de este derecho. De acuerdo con Javier Patiño, esta disposición condiciona el ejercicio al sufragio en el extranjero a la realización de tres acciones complementarias: 1) la creación del Registro Nacional Ciudadano y la expedición de las cédulas de identidad ciudadana, que de acuerdo con el artículo 97 de la Ley General de Población son servicios de interés público que presta el Estado a través de la Secretaría de Gobernación, lo que no se ha realizado; 2) la designación de una comisión de especialistas del Consejo General del IFE, cuya función sería determinar las modalidades que hicieran posible el voto a distancia, lo que ya se llevó a cabo; y 3) la reglamentación legislativa de dicho voto, que es atribución exclusiva del Congreso de la Unión.

De esto último, compañeros y compañeras Diputados, nos ocuparemos, y por lo tanto, propongo realizarlo. Nos permitimos presentar esta iniciativa para hacer realidad el voto de los mexicanos en el extranjero de la misma manera a la que se realiza por los mexicanos en nuestro país. Proponemos la instalación de una estructura en el extranjero del Instituto Federal Electoral, la credencialización, el voto a través de casillas y la posibilidad de hacer campaña en el extranjero. Con esto se asegura la fortaleza de la Institución, al garantizar una amplia estructura responsable electoral en el extranjero y la sustentación jurídica para asegurar la equidad de la contienda; el voto secreto, universal y directo, y el derecho del votante a conocer la mejor oferta política.

⁵⁰ Información obtenida del disco compacto, denominado IUS 2006, emitido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

De lo anterior, es evidente que la cuestión no se centró en determinar si los migrantes cuentan con capacidad de ejercer su derecho de voto, sino en la forma en que deberían hacerlo para la elección presidencial, esto es, se no se trató del reconocimiento de un derecho, sino de implementación de éste. En efecto, lo anterior se encuentra evidenciado con lo expuesto en el dictamen final aprobado por la Cámara de Diputados.

En dicho documento, se establecieron las siguientes consideraciones:

...

Concebimos la expansión del derecho al voto para los mexicanos que residen en el extranjero, en primerísimo lugar en Estados Unidos de América, como el paso inicial de una política nacional de respaldo y reconocimiento a su condición de ciudadanos mexicanos a los que diversas circunstancias, que esperemos sean superadas en el futuro inmediato, alejaron de nuestro territorio.

Cualquier propuesta para posibilitar el derecho al voto de los mexicanos residentes en el extranjero debe sumar a su rigor jurídico y a su operatividad técnica, una visión de mediano y largo plazos que la inscriba en un proyecto del más elevado interés nacional: mantener con las comunidades mexicanas en el extranjero, con cada uno de esos compatriotas, un vínculo político permanente de solidaridad y corresponsabilidad con el presente y el futuro de la patria común.

...

Que el voto de los mexicanos residentes en el extranjero sea solamente para la elección de presidente de los Estados Unidos Mexicanos, conservando así congruencia con las normas que regulan el ejercicio del derecho al voto de los ciudadanos en tránsito dentro del territorio nacional el día de la jornada electoral, y que los requisitos establecidos por la ley para todos los ciudadanos en territorio nacional, sean igualmente cumplidos por los ciudadanos que residen en el extranjero: estar inscrito en el Padrón Electoral y contar con credencial para votar.

...

En primer lugar, establece los mismos requisitos para el ejercicio del derecho al sufragio para todos los ciudadanos mexicanos, independientemente del lugar en que se encuentren. Estar inscrito en el Padrón Electoral y contar con credencial para votar son los dos requisitos que de manera general seguiría contemplando el Código en la materia para todos los ciudadanos.

En segundo lugar, la modalidad de voto por correo iguala a los ciudadanos en el extranjero en su oportunidad y posibilidad de ejercer el derecho al sufragio, pues esa posibilidad depende, además del cumplimiento de los requisitos establecidos por la ley, de tener disponible el servicio postal que les permita enviar y recibir los documentos y materiales electorales involucrados en el proceso. Ni la cercanía –o lejanía– de las sedes diplomáticas o consulares mexicanas en el extranjero, respecto del lugar de residencia del ciudadano interesado, ni su ubicación en un lugar con alta densidad de mexicanos en el extranjero, o su residencia en lugares con muy reducida población mexicana, serán condicionante para el ejercicio de su derecho.

...

En conclusión, la modalidad de voto por correo propuesta para los ciudadanos mexicanos que residen en el extranjero es una forma para igualarlos con los que residimos en territorio nacional, asegurando y preservando los principios constitucionales aplicables a la organización, desarrollo y vigilancia de los procesos electorales.

...

De lo transcrito, es dable advertir los siguientes elementos:

1. Existe conciencia por parte del legislador mexicano que, a partir de la suscripción de diversos instrumentos internacionales, la consolidación democrática del país y el reconocimiento de los derechos políticos de los migrantes mexicanos constituye una de sus obligaciones.
2. El voto de los mexicanos residentes en el extranjero será solamente para Presidente de la República, lo que asegura la congruencia con las normas que regulan el ejercicio del derecho al voto de los ciudadanos en tránsito dentro del territorio nacional el día de la jornada electoral.
3. La satisfacción de requisitos establecidos por la ley respecto al ejercicio del voto de los migrantes, deben ser los mismos para los que habitan en el territorio nacional, esto es, la inscripción en el Padrón Electoral y contar con credencial para votar con fotografía.
4. La modalidad del voto de los migrantes implementada para el ejercicio del derecho satisface la igualdad de los ciudadanos ante la ley.
5. El establecimiento del derecho al voto de los migrantes, constituye el origen de una política integradora por parte del Estado mexicano frente a sectores de la población que se han alejado de su territorio de origen.

Siguiendo dichas premisas, a partir de dicha reforma, en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en sus artículos 273 al 300 en el Libro Sexto se estableció la

regulación del voto de los mexicanos en el extranjero para la elección de Presidente de la República⁵¹.

Ahora bien, me parece importante destacar que la regulación legal del derecho de participación política de los migrantes, solamente se ha centrado al derecho al voto y su ejercicio se ha direccionado a la elección presidencial⁵². Lo anterior, torna evidente la falta de regulación integral de dicho derecho por parte del Estado Mexicano.

Por otro lado, en relación al derecho a ser votado, si bien tácitamente no existe prohibición alguna que limite el acceso a los cargos públicos de elección popular a los migrantes, lo cierto es que, como se verá más adelante, existen requisitos que impiden de manera fáctica su ejercicio, como lo es la satisfacción del requisito de residencia⁵³.

De esta forma, se estima importante que lo procedente sea analizar, a partir de las obligaciones que el propio Estado mexicano se ha impuesto a satisfacer, si la regulación de los derechos de participación política de los migrantes, en particular del de votar y ser votado satisface a dichas obligaciones o no.

3.4 Participación política de los migrantes. Analisis a partir de las obligaciones estatales derivadas de los tratados de derechos humanos.

Tal como se ha referido, el Estado mexicano, a partir de la adhesión a instrumentos internacionales de derechos humanos, se encuentra obligado a satisfacer tres deberes,

⁵¹ Actualmente, dicha regulación se establece en lo previsto en los 313 a 338 del mismo libro.

⁵² Al respecto resulta importante señalar que la participación en el año 2006, fue del 81.5%. Para mayor información debe consultarse la siguiente página electrónica: <http://www.ife.org.mx/documentos/RESELEC/SICEEF/principal.html>

⁵³ Resulta orientador lo resuelto por la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en el expediente SUP-JRC-170/2001, en el cual dicho órgano jurisdiccional ordenó revocar la constancia de mayoría entregada a Andrés Bermúdez Viramontes como Presidente Municipal de Jerez, Zacatecas. Para arribar a dicha conclusión, la Sala Superior consideró, a partir del análisis de las constancias que obraban en el expediente, que dicho ciudadano no cumplía con el requisito de elegibilidad correspondiente a la vecindad en el municipio de Jerez, con residencia efectiva e ininterrumpida durante el año inmediato anterior a la elección. pues se encontraba acreditado que residía aún en el Estado de California, Estados Unidos de América.

proteger, garantizar y respetar. En ese sentido, tratándose de migrantes, resulta importante establecer lo que la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares establece en el artículo 41, lo siguiente:

Artículo 41

1. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a participar en los asuntos públicos de su Estado de origen y a votar y ser elegidos en elecciones celebradas en ese Estado, de conformidad con su legislación.
2. Los Estados de que se trate facilitarán, según corresponda y de conformidad con su legislación, el ejercicio de esos derechos.

Al respecto, conviene tener presente que dicha Convención fue suscrita por el Estado mexicano y ratificada el ocho de marzo de mil novecientos noventa y nueve. En ese sentido, resulta muy importante establecer que dicho precepto establece dos aspectos fundamentales sobre el ejercicio de los derechos políticos de los migrantes, esto es, si bien garantiza el derecho de votar y ser votados condicionándolo a lo establecido en la ley, también lo es que, conforme a ésta, el Estado se encuentra constreñido a facilitar su ejercicio.

Al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la opinión consultiva oc-6/86⁵⁴, del nueve de mayo de dos mil novecientos ochenta y seis, sostuvo al interpretar la expresión "leyes" en el artículo 30 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, lo siguiente:

21. El sentido de la palabra **leyes** dentro del contexto de un régimen de protección a los derechos humanos no puede desvincularse de la naturaleza y del origen de tal régimen. En efecto, la protección a los derechos humanos, en especial los derechos civiles y políticos recogidos en la Convención, parte de la afirmación de la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público. Se trata de esferas individuales que el Estado no puede vulnerar o en las que sólo puede penetrar limitadamente. Así, en la protección a los derechos humanos, está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal.

⁵⁴ Consultable en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_06_esp.pdf

Ahora bien, no existe duda que el respeto a las leyes de derechos humanos implica la no intromisión por parte del poder público en el ejercicio de éstos, sin embargo, dicha limitación no impide que el Estado pueda establecer válidamente restricciones a éstos, pues como ya se estableció, el ejercicio de los derechos fundamentales, en especial los de naturaleza política, no es ilimitado, sino que pueden estar sujetos a restricciones.

Al respecto, resulta orientador que el citado órgano jurisdiccional internacional estableció en la referida opinión consultiva, en sus párrafos 28 a 31, que resultaba jurídicamente válido las restricciones impuestas al goce y ejercicio de los derechos humanos, siempre y cuando, éstas sean por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Por razones de interés general debe entenderse que éstas se encuentran constreñidas a seguir el bien común, el cual en términos de la propia Corte, es “el elemento integrante del orden público del Estado democrático, cuyo fin principal es la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad”.

Incluso, si bien la Corte ha reconocido que resulta complicado establecer de manera clara el sentido y alcance del término “bien común” y “orden público”, ello en momento alguno implica la posibilidad de que sean invocados como fundamento de limitaciones o de supresión a derechos humanos. Por tanto, cuando se invoquen dichos términos para justificar las limitaciones, las razones empleadas deben ceñirse, en términos de la Corte Interamericana, a “las justas exigencias de una sociedad democrática que tenga en cuenta el equilibrio entre distintos intereses en juego y la necesidad de preservar el objeto y fin de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos” (Opinión Consultiva OC-5/85⁵⁵ del 13 de noviembre de 1985. párrs. 66 y 67), instrumento internacional al cual México se encuentra vinculado desde mil novecientos ochenta y uno.

⁵⁵ Consultable en http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_05_esp.pdf

Por otro lado, como se ha indicado el ejercicio de los derechos fundamentales se deben dar en condiciones de igualdad. En efecto, esto se debe a que dichos derechos constituyen aspectos inherentes a la vida humana, es decir, atributos que por su naturaleza deben ser respetados y garantizados en términos igualitarios, por tanto, tratándose de los derechos humanos de naturaleza política, como se ha indicado, deben garantizarse a fin de que, en condiciones de igualdad los ciudadanos puedan tener acceso a las funciones públicas de su país.

En consecuencia, partiendo de la idea de que existen derechos humanos que bajo ninguna circunstancia pueden ser limitados (el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes), pero hay otros que no pueden ser absolutos, como los políticos, el Estado al establecer las limitaciones, debe estarse a lo previsto en la normativa internacional que en materia de derechos humanos se ha establecido, máxime que conforme al lo previsto en el artículo 29 de la Convención Americana, tratándose de restricciones, ninguna norma puede ser interpretada con un mayor alcance a los límites previstos en la propia Convención.

En ese sentido, para establecer de manera clara que estado guarda los derechos de votar y ser votado de los migrantes mexicanos, conviene aplicar el análisis que la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos (*Caso Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*⁵⁶) ha establecido para determinar si las condiciones o requisitos sobre la regulación o limitación a derechos, satisface lo previsto en el precepto de la Convención antes indicado.

a) Previsión Legal.

El reconocimiento y ejercicio de los derechos humanos reconocidos a nivel constitucional en el Estado mexicano, parten de la base de un respeto irrestricto al principio de igualdad.

⁵⁶ Consultable en http://www.tc.gob.pe/corte_interamericana/seriec_184_esp.pdf

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido, en la jurisprudencia cuyo rubro es **“IGUALDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI EL LEGISLADOR RESPETA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL⁵⁷”**, ha señalado que el principio de igualdad, previsto en el ordenamiento constitucional, debe entenderse como la exigencia de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, por lo que resulta válido hacer distinciones, siempre y cuando atienda a parámetros objetivos, racionales, proporcionales respecto a los derechos constitucionales involucrados.

Así, para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la validez en las limitaciones impuestas por el legislador deriva de la propia Constitución, ya que permite que, en algunos ámbitos éste tenga más amplitud para desarrollar su labor normativa. En efecto, dicho órgano jurisdiccional ha delimitado, a través de jurisprudencia, los alcances del principio de igualdad, en los siguientes términos:

PRINCIPIO GENERAL DE IGUALDAD. SU CONTENIDO Y ALCANCE. El principio de igualdad tiene un carácter complejo en tanto subyace a toda la estructura constitucional y se encuentra positivizado en múltiples preceptos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que constituyen sus aplicaciones concretas, tales como los artículos 1o., primer y tercer párrafos, 2o., apartado B, 4o., 13, 14, 17, 31, fracción IV, y 123, apartado A, fracción VII. Esto es, los preceptos constitucionales referidos constituyen normas particulares de igualdad que imponen obligaciones o deberes específicos a los poderes públicos en relación con el principio indicado; sin embargo, tales poderes, en particular el legislador, están vinculados al principio general de igualdad, establecido, entre otros, en el artículo 16 constitucional, en tanto que éste prohíbe actuar con exceso de poder o arbitrariamente. Ahora bien, este principio, como límite a la actividad del legislador, no postula la paridad entre todos los individuos, ni implica necesariamente una igualdad material o económica real, sino que exige razonabilidad en la diferencia de trato, como criterio básico para la producción normativa. Así, del referido principio derivan dos normas que vinculan específicamente al legislador ordinario: por un lado, un mandamiento de trato igual en supuestos de hecho equivalentes, salvo que exista un fundamento objetivo y razonable que permita darles uno desigual y, por el otro, un mandato de tratamiento desigual, que obliga al legislador a establecer diferencias entre supuestos de hecho distintos cuando la propia Constitución las imponga. De esta forma, para que las diferencias normativas puedan considerarse apegadas al principio de igualdad es indispensable que exista una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con estándares y juicios de valor generalmente aceptados, cuya pertinencia debe apreciarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo concurrir una relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida.

IGUALDAD. LÍMITES A ESTE PRINCIPIO. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que todos los hombres son iguales ante la ley, sin que pueda

⁵⁷ Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXIV, Septiembre de 2006.

prevalecer discriminación alguna por razón de nacionalidad, raza, sexo, religión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social, de manera que los poderes públicos han de tener en cuenta que los particulares que se encuentren en la misma situación deben ser tratados igualmente, sin privilegio ni favor. Así, el principio de igualdad se configura como uno de los valores superiores del orden jurídico, lo que significa que ha de servir de criterio básico para la producción normativa y su posterior interpretación y aplicación, y si bien es cierto que el verdadero sentido de la igualdad es colocar a los particulares en condiciones de poder acceder a derechos reconocidos constitucionalmente, lo que implica eliminar situaciones de desigualdad manifiesta, ello no significa que todos los individuos deban ser iguales en todo, ya que si la propia Constitución protege la propiedad privada, la libertad económica y otros derechos patrimoniales, está aceptando implícitamente la existencia de desigualdades materiales y económicas; es decir, el principio de igualdad no implica que todos los sujetos de la norma se encuentren siempre, en todo momento y ante cualquier circunstancia, en condiciones de absoluta igualdad, sino que dicho principio se refiere a la igualdad jurídica, que debe traducirse en la seguridad de no tener que soportar un perjuicio (o privarse de un beneficio) desigual e injustificado. En estas condiciones, el valor superior que persigue este principio consiste en evitar que existan normas que, llamadas a proyectarse sobre situaciones de igualdad de hecho, produzcan como efecto de su aplicación la ruptura de esa igualdad al generar un trato discriminatorio entre situaciones análogas, o bien, propicien efectos semejantes sobre personas que se encuentran en situaciones dispares, lo que se traduce en desigualdad jurídica.⁵⁸

De los anteriores criterios jurisprudenciales, puede derivarse lo siguiente:

1. Prohibición expresa a la discriminación, mas no a la diferenciación.
2. La diferenciación no puede implicar privilegios que tengan por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.
3. El tratamiento diferenciado podrá ser introducido por el legislador, siempre y cuando éste se encuentre debidamente justificado. Lo anterior implica que dicha justificación sea objetiva y razonable, debiendo ponderar si dicho tratamiento guarda proporcionalidad con el fin perseguido y el derecho involucrado.

Lo anterior, guarda congruencia con lo sustentado por Javier Pérez Royo, quien afirma que "la igualdad constitucional no exige la igualdad legislativa, sino que exige la neutralidad legislativa, que es algo muy distinto. La ley no puede ser igual, pero sí debe ser neutral, es decir, debe regular el ejercicio del derecho a la diferencia sin tomar partido por nadie. La igualdad constitucional se traduce, por tanto, en una exigencia de neutralidad legislativa. El poder legislativo debe ser neutral a la hora de aprobar la ley. La ley, en cuanto expresión de

⁵⁸ Consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XX, Octubre de 2004

la voluntad general, no puede tomar partido por una voluntad particular frente a otra. Esto es lo que quiere decir la igualdad constitucional”. (2005:293)

De lo anterior es posible desprender que, si bien el legislador mexicano se encuentra facultado tanto para establecer el desarrollo legal del derecho fundamental, como para establecer las regulaciones respectivas, éste debe constreñirse a evitar que dicho desarrollo genere un tratamiento diferenciado irracional entre los sujetos, es decir, que genere un privilegio o una afectación en los derechos y libertades de las personas.

Lo anterior es así, ya que conforme a lo establecido en la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, en particular lo dispuesto en el artículo 5, fracciones I y VIII, se establece que no serán consideradas medidas discriminatorias aquellas acciones legislativas, educativas o de políticas públicas positivas o compensatorias que sin afectar derechos de terceros establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover igualdad real de oportunidades y, en general, todas las que no tengan el propósito de anular o menoscabar los derechos y las libertades o la igualdad de oportunidades de las personas ni de atentar contra la dignidad humana.

Por su parte, el artículo 9º, fracción IX, de dicho ordenamiento, señala que se considerará como medida discriminatoria negar o condicionar el derecho de participación política y, específicamente, el derecho al sufragio activo o pasivo, la elegibilidad y el acceso a todos los cargos públicos, así como la participación en el desarrollo y ejecución de políticas y programas de gobierno, en los casos y bajo los términos que establezcan las disposiciones aplicables.

De esta manera, el reconocimiento y ejercicio de los derechos políticos en el Estado mexicano son de naturaleza constitucional, pero de configuración legal, lo que implica que el Constituyente establece el piso mínimo de dichos derechos, pero el legislador ordinario establece el desarrollo normativo aplicable a éstos.

Como se indicó con motivo de otro tópico en el presente trabajo, los requisitos previstos en la Constitución, a fin de estar en aptitud de ejercer los derechos políticos, en especial los de votar y ser votado, es ser ciudadano mexicano con modo honesto de vivir y estar inscrito en el Padrón Electoral. Además, tratándose del derecho de ser votado, es decir, para ser apto para acceder al cargo, deben satisfacerse las calidades que establezca la ley para tal efecto.

En ese sentido, tratándose del derecho de votar de los migrantes y atendiendo a lo señalado, existe una regulación específica en la legislación electoral que permite a los mexicanos residentes en el extranjero votar para la elección de Presidente de la República. Por lo que hace al derecho de ser votado, como se indicó, debe analizarse en atención a los requisitos que deben satisfacer aquellos que accedan al cargo, es decir, el ejercicio del derecho se encuentra constreñido a requisitos inherentes a la calidad de la persona.

En efecto, los requisitos que pueden impactar para el goce del derecho político de ser votado de los migrantes, además de los ya referidos, son:

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS		
DIPUTADO	SENADOR	PRESIDENTE
<p>Artículo 55.- Para ser diputado se requieren los siguientes requisitos: ...</p> <p>III. Ser originario del Estado en que se haga la elección o vecino de él con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha de ella. Para poder figurar en las listas de las circunscripciones electorales plurinominales como candidato a diputado, se requiere ser originario de alguna de las entidades federativas que comprenda la circunscripción en la que se realice la elección, o vecino de ella con residencia efectiva de más de seis meses anteriores a la fecha en que la misma se celebre.</p>	<p>Artículo 58.- Para ser senador se requieren los mismos requisitos que para ser diputado, excepto el de la edad, que será la de 25 años cumplidos el día de la elección</p>	<p>Artículo 82.- Para ser Presidente se requiere: ...</p> <p>III. Haber residido en el país durante todo el año anterior al día de la elección. La ausencia del país hasta por treinta días, no interrumpe la residencia. ...</p>

La vecindad no se pierde por ausencia en el desempeño de cargos públicos de elección popular. ...		
---	--	--

b) Finalidad de la medida restrictiva.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre dicha finalidad, ha establecido lo siguiente:

180. El segundo límite de toda restricción se relaciona con la finalidad de la medida restrictiva; esto es, que la causa que se invoque para justificar la restricción sea de aquellas permitidas por la Convención Americana, previstas en disposiciones específicas que se incluyen en determinados derechos (por ejemplo las finalidades de protección del orden o salud públicas, de los artículos 12.3, 13.2.b y 15, entre otras), o bien, en las normas que establecen finalidades generales legítimas (por ejemplo, “los derechos y libertades de las demás personas”, o “las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”, ambas en el artículo 32).

181. A diferencia de otros derechos que establecen específicamente en su articulado las finalidades legítimas que podrían justificar las restricciones a un derecho, el artículo 23 de la Convención no establece explícitamente las causas legítimas o las finalidades permitidas por las cuales la ley puede regular los derechos políticos. En efecto, dicho artículo se limita a establecer ciertos aspectos o razones (capacidad civil o mental, edad, entre otros) con base en los cuales los derechos políticos pueden ser regulados en relación con los titulares de ellos pero no determina de manera explícita las finalidades, ni las restricciones específicas que necesariamente habrá que imponer al diseñar un sistema electoral, tales como requisitos de residencia, distritos electorales y otros. Sin embargo, las finalidades legítimas que las restricciones debe perseguir se derivan de las obligaciones que se desprenden del artículo 23.1 de la Convención, a las que se ha hecho referencia anteriormente.

En ese sentido, si bien el artículo 23, párrafo 2, de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que 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, lo cierto es que, conforme a lo señalado anteriormente, ello no implica que dichos parámetros de regulación necesariamente deban constituir restricciones válidas al ejercicio de un derecho. Lo anterior es así, ya que las finalidades legítimas de la

restricción, se insiste, deben ceñirse por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas.

Por lo que hace al derecho de votar, tal como se ha demostrado con la transcripción tanto de la exposición de motivos del Decreto de la reforma legal de dos mil cinco, como del contenido del dictamen final aprobado por la Cámara de Diputados, la finalidad de la implementación fue generar congruencia con las normas que regulan el ejercicio del derecho de voto de aquellos ciudadanos en tránsito.

Al respecto, al momento de la reforma el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales establecía en su artículo 223, párrafo 2, las reglas siguientes tratándose de los electores en tránsito:

- a) Si el elector se encuentra fuera de su sección, pero dentro de su distrito, podrá votar por diputados por los principios de mayoría relativa y de representación proporcional, por senador por los principios de mayoría relativa y de representación proporcional y por Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. El presidente de la mesa directiva le entregará la boleta única para la elección de diputados, asentando la leyenda "representación proporcional", o la abreviatura "R.P." y las boletas para la elección de senadores y de presidente;
- b) Si el elector se encuentra fuera de su distrito, pero dentro de su entidad federativa, podrá votar por diputados por el principio de representación proporcional, por senador por los principios de mayoría relativa y representación proporcional y por Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. El presidente de la mesa directiva le entregará la boleta única para la elección de diputados, asentando la leyenda "representación proporcional", o la abreviatura "R.P." y las boletas para la elección de senadores y de presidente;
- c) Si el elector se encuentra fuera de su entidad, pero dentro de su circunscripción, podrá votar por diputados por el principio de representación proporcional, por senador por el principio de representación proporcional y por Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. El presidente de la mesa directiva le entregará las boletas únicas para las elecciones de diputados y senadores, asentando la leyenda "representación proporcional" o la abreviatura "R.P.", así como la boleta para la elección de presidente; y
- d) Si el elector se encuentra fuera de su distrito, de su entidad y de su circunscripción, pero dentro del territorio nacional, únicamente podrá votar por senador por el principio de representación proporcional y por Presidente de los Estados Unidos Mexicanos. El presidente de la casilla le entregará la boleta única para la elección de senadores asentando la leyenda "representación proporcional" o la abreviatura "R.P.", así como la boleta de la elección de presidente.

Ahora bien, de una búsqueda exhaustiva del trabajo legislativo, se advierte que, tratándose de electores en tránsito, ya en mil novecientos setenta y siete, la Ley Federal de Organizaciones Políticas y Procesos Electorales (LOPPE) establecía disposiciones específicas. El Capítulo II relativo a la “Votación” señalaba en el inciso a), de la fracción III del artículo 185, que el presidente de la mesa directiva de casilla estaba obligado a cerciorarse de que el nombre del ciudadano que aparecía en la credencial de elector figure en la lista nominal, con excepción de aquellos electores que se encontrarán transitoriamente en lugar distinto al de su sección por causas justificables a satisfacción de los funcionarios de casilla, mencionando los supuestos específicos.

En mil novecientos ochenta y siete, se dan reformas constitucionales y legales, las cuales, dejan sin vigor la Ley antes mencionada para crear el Código Federal Electoral. En la exposición de motivos que sustenta dicha creación no se hace mención específica de los electores en tránsito, sin embargo, el artículo 257 que regulaba a los mismos fue reformado, pues si bien se señalaba que aquellos electores que se encontraban dentro de su entidad o su circunscripción podían votar por diputados de representación proporcional, se insertó un párrafo que refería que el presidente de la mesa directiva de casilla le entregaría al ciudadano la boleta única para la elección de diputados, anotándole previamente la leyenda “sólo diputados por representación proporcional” o la abreviatura “R.P”.

En el año de mil novecientos noventa, al crearse el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, la única modificación relevante es que se establece un artículo específico para los electores en tránsito, ya que en las anteriores legislaciones venía regulado dentro del artículo que relativo a la votación para los electores en general. Para la reforma de mil novecientos noventa y seis, dicho artículo no fue objeto de modificación.

Ahora bien, del análisis de las diversas exposiciones de motivos, respecto a las reformas de dichos preceptos, en momento alguno existe pronunciamiento que permita derivar la intención que tuvo el legislador para establecer esos supuestos normativos.

Por otro lado, respecto al derecho de ser votado, se advierte que la finalidad de la implementación de la residencia o vecindad para el ejercicio de los cargos de elección popular a nivel federal, encuentra sustento, en términos de Barquín, tratándose de diputados, en el hecho de que dicha medida permite garantizar la defensa de los intereses locales derivados del trabajo legislativo. (Barquín:95) Similar razón puede derivarse en el caso de senadores, pues el requisito de residencia que opera respecto a dicho cargo de elección popular, también opera respecto a los diputados.

En ese sentido, con relación al tema de residencia y vecindad, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación ha sostenido que la residencia constituye “un hecho físico o material, que consiste en ubicarse en un lugar determinado para habitar en él y ordinariamente realizar allí el común de sus actividades, en el orden laboral, familiar, social y político”⁵⁹.

Asimismo, dicho órgano jurisdiccional ha sostenido que la vecindad, “es la unión o conjunto de habitantes en un solo lugar, lo que da origen a un sentimiento de solidaridad o de unión entre sus miembros y, donde realiza su vida, de manera que se le caracteriza por la permanencia y el arraigo, revelados por el hecho de tener un lugar para su habitación, su familia y sus intereses”.

Con base en lo anterior, se ha establecido que la finalidad perseguida por el legislador al establecer requisitos tales como la residencia y la vecindad, “consiste en buscar que los candidatos a cargos de elección popular hayan tenido contacto directo con los problemas y necesidades de las comunidades a las que aspiran a gobernar a efecto de estén en aptitud de proponer e instaurar las soluciones más adecuadas y convenientes a las condiciones sociales, económicas y políticas de dicha comunidad”⁶⁰.

⁵⁹ Ver sentencia del juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, SUP-JDC-1176/2006, en www.te.gob.mx

⁶⁰ Ver sentencia del juicio de revisión constitucional electoral SUP-JRC-14/2005, en www.te.gob.mx

Sin embargo, la satisfacción de dicho requisito puede encontrar excepciones legalmente válidas, es decir, puede considerarse satisfecha la residencia o vecindad aun cuando no se den los supuestos fácticos para ello. Al respecto la Sala Superior, ha señalado las siguientes:

1. La ausencia física de un residente en el territorio, para realizar acciones de defensa de la patria en otro sitio;
2. La necesidad de respetar el ejercicio de ciertos derechos fundamentales, lo cual no debe generar una restricción para el ejercicio de otro derecho, verbigracia, si el individuo residente en esa entidad desempeña un cargo de elección popular en un lugar distinto, o el derecho de acceso a la función pública, si el residente lleva a cabo un empleo o comisión de carácter público, en cualquiera de los ámbitos de gobierno,
3. Tal como se prevé en el artículo 82, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según el cual el periodo de un año de residencia, exigible para ser Presidente de la República, no se interrumpe con la ausencia del país hasta por treinta días.⁶¹

Lo anterior, resulta suficiente para establecer que la razón de ser del requisito de residencia o vecindad, cuya satisfacción resulta condición *sine qua* non para el acceso al cargo de elección popular, radica en el hecho de que los dirigentes electos popularmente tengan conocimiento no sólo de la problemática en que se encuentra inserta la comunidad, sino que, precisamente por el tiempo en que éste ha radicado de forma efectiva, haya adquirido un vínculo de arraigo con el grupo social a fin de que se encuentre en aptitud de cuidar y cumplir con los intereses de éste.

En ese sentido, sobre el requisito de residencia, no es desconocido que por sí mismo engloba aporías que en el presente trabajo no se buscarán dilucidar, pero si destacar. Para tal efecto, existen dos conceptos que guardan suma importancia tratándose de la participación política de residentes en el extranjero y que inciden de forma directa en el

⁶¹ Idem Nota 24.

ejercicio de derechos de dicha naturaleza, por un lado, el concepto de pertenencia y, por el otro, el de participación.

Carracedo, señala que la pertenencia es “una categoría psicosocial que hace referencia a la propia identidad etnocultural como individuo y como grupo, lo que conlleva una disposición de lealtad profunda al grupo, así como la asunción de obligaciones hacia el mismo. La pertenencia pone el énfasis, pues, en la obtención del reconocimiento pleno de los derechos civiles. La participación, en cambio, es más bien una actitud sociopolítica que supone la aceptación y la integración consiguiente en una estructura institucional para el cumplimiento de las obligaciones cívicas y el ejercicio de los derechos ciudadanos. Por tanto, el énfasis lo pone en la obtención del ejercicio pleno de los derechos políticos” (2000:27)

Lo anterior implica que, tratándose de migrantes, es decir, para aquellos que habitan en otro territorio, se inicie un proceso que tiende a diluir dicho grado de pertenencia y, con ello, imposibilitar el establecimiento de condiciones de igualdad frente al grupo mayoritario, sobretodo, en temas de participación política. Lo anterior, si se entiende que la participación política en democracia, es el mecanismo institucional que permite el ejercicio pleno de los derechos políticos con fines claramente definidos, evidentemente, el hecho de que vaya disminuyendo el grado de identidad trae aparejada la falta de participación, derivada precisamente de una falta de integración.

Ahora bien, el hecho de que existan posiciones doctrinales que colocan en un grado de suprasubordinación la ciudadanía con la nacionalidad, verbigracia Mill al señalar que “cuando existe el sentimiento de nacionalidad en los individuos disgregados de un pueblo, hay una razón *prima facie* para unirlos a todos bajo el mismo gobierno y bajo un gobierno adecuado. Lo que significa simplemente que la cuestión de elegir la forma y naturaleza de dicho gobierno deberá ser resuelta por los propios gobernados. (1994:182), ello no implica, desde mi punto de vista, la exclusión de los derechos de ciudadanía a grupos socialmente desventajados.

En ese sentido, si bien a grandes rasgos las posiciones adoptadas subyacen respecto del tema de la inclusión del voto de los migrantes mexicanos, esto es, a partir de la idea de que no hay democracia sin el reconocimiento de la identidad nacional de un pueblo (Toscano. 2000:111), lo cierto es que la posibilidad de implementar mecanismos institucionales de participación a grupos que se encuentra alejados del grupo nacional mayoritario, conforme a lo establecido en ordenamientos internacionales, parece que da pauta para establecer una solución que, si bien se reconoce no guarda simpleza alguna, ésta debe constreñirse en el respeto de derechos fundamentales.

Una vez expuesto lo anterior, resulta importante tener en cuenta las razones implementadas por el legislador mexicano respecto al ejercicio de los derechos políticos de los migrantes a nivel federal, puesto que ello da la pauta para establecer si las medidas empleadas constituyen medidas que sean necesarias o proporcionales, elementos que deben satisfacerse en caso de restricciones válidas al ejercicio de derechos humanos.

c) Necesidad, proporcionalidad y objetividad en la medida.

Previo al análisis, conviene tener presente que la Corte Interamericana sostuvo que en términos generales, el derecho internacional no impone un sistema electoral determinado ni una modalidad determinada de ejercer los derechos a votar y a ser elegido. Ello se desprende de las normas que regulan los derechos políticos tanto en el ámbito universal como en el regional, y de las interpretaciones autorizadas realizadas por sus órganos de aplicación. En ese sentido, agrega la Corte, el Estado, no sólo tiene la obligación general establecida en el artículo 1 de la Convención de garantizar el goce de los derechos, sino que tiene directrices específicas para el cumplimiento de su obligación.

En ese sentido, la Corte sostuvo lo siguiente:

159. En el ámbito de los derechos políticos la obligación de garantizar resulta especialmente relevante y se concreta, entre otros, en el establecimiento de los aspectos organizativos o institucionales de los procesos electorales, a través de la expedición de normas y la adopción de medidas de diverso carácter para implementar los derechos y oportunidades reconocidos en el artículo 23 de la Convención. Sin esa acción del Estado los derechos a votar y a ser votado, simplemente, no podrían ser ejercidos. Los derechos políticos y también otros previstos en la Convención como el derecho a la protección judicial, son derechos que “no pueden tener eficacia simplemente en virtud de las normas que los consagran, porque son por su misma naturaleza inoperantes sin toda una detallada regulación normativa e, incluso, sin un complejo aparato institucional, económico y humano que les dé la eficacia que reclaman, como derechos de la propia Convención [...], si no hay códigos o leyes electorales, registros de electores, partidos políticos, medios de propaganda y movilización, centros de votación, juntas electorales, fechas y plazos para el ejercicio del sufragio, éste sencillamente no se puede ejercer, por su misma naturaleza; de igual manera que no puede ejercerse el derecho a la protección judicial sin que existan los tribunales que la otorguen y las normas procesales que la disciplinen y hagan posible”.

Ahora bien, una vez establecido lo anterior, estimó que, en la especie, la falta de elementos por parte del Estado mexicano para establecer la posibilidad de votar para cargos de senador y diputado, así como eliminar obstáculos para permitir la posibilidad de la postulación de candidaturas migrantes, no obedece en momento alguno a elementos de necesidad, proporcionalidad, ni objetividad.

Esto es así, ya que por lo que hace al derecho de ser votado, las razones dadas por el legislador mexicano no permiten desprender argumentos que tiendan a satisfacer dichos elementos. Es decir, en momento alguno puede establecerse que su falta de regulación e implementación del derecho de los migrantes para votar a cargos de diputados y senadores responda a necesidades sociales imperiosas basadas en diversas razones históricas o políticas.

El hecho de que se haya omitido la posibilidad de que el migrante mexicano pueda ejercer su derecho de voto para la elección de otros representantes populares que no sea el Presidente de la República, no puede sustentarse en las razones dadas en la exposición de motivos, pues simplemente nunca fueron objeto de pronunciamiento. Esto es, el hecho de que se haya establecido el mecanismo que debe seguir el voto respecto a la elección del titular del Poder Ejecutivo, implica un trato desigual y arbitrario por parte del legislador.

Con dicha medida existe un tratamiento diferenciado entre los sujetos a quien va dirigida la norma, esto es, a los migrantes mexicanos, pues si bien es cierto que el legislador asemejó la votación de migrantes mexicanos en el extranjero como si fueran electores en tránsito, también lo es que, como ya se expuso, dichas modalidades operan para cualquier de los cargos de elección popular de carácter federal.

Incluso, en el caso que solamente se hubiera establecido que los migrantes solamente se ubican en el supuesto de electores en tránsito previsto en el inciso d), limitar la votación a Presidente de la República, no guarda congruencia con lo establecido en dicho inciso, puesto que en éste también se da la posibilidad de votar por senadores por el principio de representación proporcional, esto es, por otro cargo de elección popular, que se elige en una sola circunscripción nacional .

En ese sentido, el hecho de que el legislador no haya establecido las razones para no incluir en la regulación del voto del mexicano en el extranjero la posibilidad de elección de otros cargos de elección popular, desde mi perspectiva, permite evidenciar que la medida restrictiva no satisface los requisitos de necesidad, proporcionalidad y objetividad.

Por otro lado, respecto al derecho de ser votado, para determinar si la medida satisface los requisitos bajo análisis en el presente apartado, debemos tomar en cuenta si la distinción hecha por el legislador es apta para la consecución del objetivo para la cual fue establecida, en atención a los derechos constitucionales involucrados a fin de no anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Con motivo del análisis del apartado anterior, puede advertirse que el requisito de residencia o vecindad para el acceso al cargo de elección popular, constituye una calidad inherente a la persona que tiene propositos restrictivos en el ejercicio del derecho de ser votado. En efecto, si bien puede derivarse que existe un fin necesario, proporcional y objetivo en la implementación de dicha medida, lo cierto es que tratándose de migrantes, dichos requisitos no pueden observarse como válidos. Esto es así, ya que como se ha

determinado, la migración de mexicanos al extranjero deriva de condiciones que el Estado mexicano, a nivel federal y local, no ha podido satisfacer, trabajo digno y seguridad económica y que, conforme pasan los años se ha incrementado dicho fenómeno.

En ese sentido, si bien es cierto que el objetivo del requisito de residencia o vecindad radica en la posibilidad de generar arraigo en la sociedad y conocer la problemática en que se encuentra ésta, a fin de que sea más eficaz el trabajo del gobernante, también lo es que el cumplimiento de dicha finalidad, no implica por sí misma, la permanencia en el territorio⁶².

Esto es así, pues tan conoce el migrante la problemática de su comunidad que ha tenido que abandonar el territorio en busca de una mejor condición de vida, además de que existen mecanismos que puede utilizar para adentrarse a ella y analizarla, esto es, a través de los medios de comunicación y su facilidad en el acceso por internet, familia, etc, y, la vinculación con la sociedad, al tratarse de un elemento sumamente subjetivo, evidentemente, puede satisfacerse en el momento que realice actividades de promoción del voto, conforme a los plazos legalmente establecidos, tal y como lo hacen los candidatos que, por razones de ocupación de cargos públicos en otras entidades federativas, tampoco satisfacen.

En efecto, para Pérez Portilla, “examinar la proporcionalidad o la razonabilidad de la medida legislativa significa evaluar si los supuestos de hecho están legítimamente diferenciados, en atención al fin perseguido por la norma. Es decir, la adecuación del contenido de una ley al principio de igualdad es el análisis de las consecuencias jurídicas distintas que el legislador deriva de la desigualdad de los supuestos de hecho. La finalidad perseguida por la medida legislativa debe justificar la elección del factor diferencial y con

⁶² Al respecto conviene recordar que el arraigo no es de mucha importancia para los candidatos, sobretodo si se considera que una vez que llegan al poder, tres de cada cuatro ciudadanos opina que lo que los diputados y senadores toman más en cuenta al elaborar las leyes son sus propios intereses o los de sus partidos. Lo anterior, de acuerdo a los datos que maneja la Encuesta Nacional sobre Cultura Política y Prácticas Ciudadanas de 2008. <http://www.encup.gob.mx/index.php?page=cuarta-encup-resultados>

arreglo a ella, debe medirse la proporcionalidad o la razonabilidad, entendida como una adecuación medios-fines de la consecuencia jurídica elegida”. (2005:97)

Al respecto, la condición de proporcionalidad en momento alguno puede ser atendido por un migrante mexicano. Esto es así, ya que la legislación mexicana en momento alguno contempla supuestos que permitan la obtención del voto sin que pierda dicho carácter, consecuentemente, no existe posibilidad de que el requisito de residencia o vecindad haga accesible y garantice el derecho y la oportunidad a ser votado en condiciones de igualdad.

En efecto, por tratarse de un grupo minoritario socialmente reconocido, la legislación debe implementar mecanismos que guarden proporcionalidad con su naturaleza, situación que no acontece en el caso, puesto que a diferencia de otros grupos, no existe previsión alguna que tienda a generar condiciones que permitan el goce del derecho de ser votado.

4. Conclusiones.

El reconocimiento y goce de los derechos humanos se debe de dar en condiciones de igualdad, es decir, no cabe, en terminos generales, un trato diferenciado tratándose de dichos derechos, a menos que se busque, precisamente con medidas adicionales, alcanzar las condiciones apuntadas. En ese sentido, si bien es cierto que en los derechos de naturaleza política se admiten limitaciones, éstas no pueden adquirir un carácter restrictivo, a menos que se encuentren satisfechas las condiciones ha que nos hemos referido previamente.

Lo anterior constituyen premisas básicas sobre las cuales debe fomentarse la participación política en el Estado mexicano, establecer lo contrario implicaría vulnerar disposiciones de orden local que tienen precisamente a dar eficacia a todo el sistema normativo que el legislador ha creado.

Ahora bien, la consolidación del Estado de derecho dentro de un sistema democrático implica que éste constriña su actuar en atención al respeto y fomento de los derechos humanos, pues constituyen parámetros de acción que el Estado no puede vulnerar. Dentro de dicho actuar, válidamente puede señalarse que a fin de respetar el referido principio de igualdad, el Estado puede implementar acciones que tiendan a generar no sólo el reconocimiento de grupos minoritarios, sino también, en condiciones de igualdad, el goce de los derechos humanos que se encuentran reconocidos para la mayoría. Al respecto, Ruiz Miguel sostiene que las acciones afirmativas con “aquellas medidas que tienen el fin de conseguir una mayor igualdad social sustantiva entre grupos sociales con problemas de discriminación o de desigualdad de oportunidades”. (1996: 126)

Incluso, desde una perspectiva de derechos políticos, la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, al resolver el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano identificado con el número de expediente SUP-JDC-

484/2009 y acumulado, ha sostenido respecto a las acciones afirmativas en materia electoral, lo siguiente:

“En contexto con lo expuesto, cabe mencionar que las acciones afirmativas en la materia, permiten que sectores comúnmente excluidos en el ámbito político del país tengan la oportunidad real de acceder a cargos de elección popular, propiciando con ello la mayor fidelidad posible en la reproducción del cuerpo social que habita en el territorio nacional.

Así, su incorporación se traduce en medidas preestablecidas que determinan el resultado de un proceso electoral al garantizar la participación de grupos minoritarios en la conformación de los órganos democráticos del Estado.

Esto último, es acorde con la postura de un sistema democrático, en el cual, el órgano en el que se toman las decisiones colectivas (parlamento o congreso) se integre por delegados (representantes) que efectivamente representen (reflejen) las diversas posturas políticas existentes entre sus electores (ciudadanos), sin exclusiones y en sus respectivas proporciones, extendiendo, en todo momento, la posibilidad de participación en la conformación de estos órganos y, por tanto, de la toma de decisiones, a todos los integrantes de la comunidad mayores de edad, sin distinción de raza, sexo, religión, condición económica o sociocultural”.

Esto es así, ya que a fin de alcanzar un equilibrio o igualdad material entre sujetos que correspondan a ciertas minorías, resulta necesaria la implementación legal de apoyos específicos o de tratamientos diferenciados, a fin de generar, se insiste, una igualdad material o sustancial. Por eso, “la igualdad constitucional no prohíbe que el legislador diferencie. Si lo hiciera, el legislador no podría hacer nada. No se aprobaría ni una sola ley. Lo que prohíbe es que diferencie de una manera no objetiva, no razonable, y no proporcionada. Es decir, que tome partido ante el ejercicio del derecho a la diferencia. De ahí que el contenido de la igualdad no sea otro que la prohibición de la discriminación”. (Pérez Royo: 2005:293)

Así, la problemática en el ejercicio de los derechos fundamentales, tratándose de migrantes deviene del hecho de que en momento alguno a éstos se les ha considerado como un grupo minoritario⁶³, que merece tener un tratamiento diferenciado, sobretudo en relación a sus

⁶³Si bien se reconoce que el término de minorías tiende a identificar como tales a aquellos grupos que, por sus características étnicas, religiosas o lingüísticas, son numéricamente inferiores al resto de la población dominante, lo cierto es que dicha asociación terminológica no puede situarse en dicho contexto nada más, sino también puede hablarse de minorías cuando algún grupo se encuentra en vulnerabilidad política y cultural, derivado de aspectos socioeconómicos. (Cfr, 2008. 113-114)

derechos políticos. Esto es así, ya que para nadie es desconocido que la migración es generada por un fenómeno de desigualdad en las condiciones de vida, tanto laboral y económica.

Al respecto, el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo ha sostenido lo siguiente:

La desigualdad es un incentivo directo para la migración. Los individuos de zonas con altos niveles de desigualdad podrían escoger vivir en otras con menor desigualdad porque estas últimas recompensarían de mejor forma sus características, por ejemplo, otorgando mejores salarios a bajos niveles educativos. Sin embargo, también podría ocurrir que personas que viven en zonas con baja desigualdad decidan vivir en zonas con mayor desigualdad, por ejemplo, al buscar lugares con menores tasas tributarias.

En todo caso, debe considerarse que las personas no sólo evalúan la ganancia absoluta por migrar, sino también el cambio en su posición relativa. Así, los inmigrantes en cierta zona podrían descubrir que, aunque ganan más, ocupan los últimos lugares en la escala social local, lo que puede ir en detrimento de sus expectativas y empujarlos a regresar. Así, una migración transitoria podría llevar a ocupar una mejor posición relativa en el lugar de origen, aunque ello implique sacrificar algunas ventajas de la migración definitiva. (2007)

En ese sentido, el hecho de que se ubiquen los migrantes en un plano de desigualdad material, evidentemente los coloca en un grado de vulnerabilidad ante el cual el Estado mexicano, en razón de las obligaciones derivadas de normas internacionales y locales, no puede pasar por alto. Lo anterior, ya que la vulnerabilidad implica una condición previa al rompimiento con el vínculo social, normalmente generado por precariedad en el empleo, fragilidad de entorno familiar, cultural, es decir, la vulnerabilidad, pese a que se produce sobre una estructura social medianamente estable, en términos de Mañón, “torna frágiles los soportes relacionales que aseguran la inserción en un medio en el que resulte humano vivir” (2008: 115)

En ese mismo sentido, Comanducci, ha sostenido que es posible hablar de minorías, en atención a tres supuestos: 1) Grupos cuyos rasgos culturales son distintos a los de la mayoría; 2) aquellos que sufren de una desigualdad de iure (extranjeros); 3) aquellos que sufren, a raíz de carencias físicas, culturales y económicas discriminación de hecho y, 4) los que son excluidos del vínculo social. (1996)

Por ello, limitarse a la implementación de políticas públicas como mecanismo de respuesta a dicha situación de desventaja, pareciera que no cumple con el fin perseguido, pues se incurre en argumentos circulares, es decir, no encuentra utilidad la aplicación de dichas medidas si quien las elabora no conoce la realidad que genera el estado de vulnerabilidad del grupo, de ahí la utilidad de la participación política de los grupos minoritarios.

En efecto, la importancia que guarda ésta radica en que permite, través de mecanismos institucionales, garantizar su representación en los poderes públicos y, con ello, la adopción de acciones y medidas que tiendan a generar un beneficio, si bien no de inmediato, sí graduable y palpable en cuanto a los factores que generan su estado de vulnerabilidad. Máxime que con la participación política puede privilegiarse el fin más atesorado de la propia representación⁶⁴, el vínculo entre gobernante y gobernado, el cual reviste una mayor importancia tratándose de grupos vulnerables.

Como se analizó a lo largo de los capítulos II y III del presente trabajo, el goce y ejercicio de los derechos políticos, en particular, los de votar y ser votado, conforme la normativa que los rige en el Estado Mexicano, esto es, tanto en la Constitución Política, como en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, debe desarrollarse en condiciones de igualdad en atención a la configuración legal que el legislador haya dispuesto.

Lo anterior implica el reconocimiento que el desarrollo legal de dichos derechos puede imponer limitaciones al goce y ejercicio de éstos, sin embargo, las referidas restricciones solamente puede ser impuestas en la legislación en atención a calidades inherentes a la persona (edad, nacionalidad, idioma, sujeción proceso penal), así como en criterios

⁶⁴ Al respecto conviene recordar, lo que señala Hobbes sobre el objeto de la representación: “*Una multitud de hombres se convierte en una persona cuando está representada por un hombre o una persona, de tal modo que ésta puede actuar con el consentimiento de cada uno de uno de los que integran esta multitud en particular. Es en efecto, la unidad del representante, no la unidad de los representados lo que hace la persona una, y es el representante quien sustenta la persona pero una sola persona; y la unidad no puede comprenderse de otro modo en la multitud*”. (1996:135)

objetivos y razonables. De ahí que se considere que no puede suspenderse ni negarse su ejercicio, a menos que se encuentren satisfechas dichas exigencias.

Conforme a lo establecido tanto en la Constitución, como en el referido código, puede indicarse que existen condiciones que permiten el ejercicio de dichos derechos humanos, a saber: ser ciudadano con modo honesto de vivir y estar inscrito en el padrón electoral, con la consecuente obtención de la credencial para votar con fotografía. Ello, como se indicó, constituyen los requisitos básicos para el ejercicio de votar y ser votado, lo que evidentemente implica que cualquier previsión legal que tienda a modificar dichas condiciones deben sujetarse a los lineamientos señalados en el párrafo anterior.

Ahora bien, tratándose de los derechos políticos de los migrantes mexicanos, derecho de votar y ser votado, desde mi perspectiva, existe un trato que no obedece al principio de igualdad, pues se establecen lineamientos que en momento alguno satisfacen calidades personales y criterios objetivos y razonables. En efecto, por lo que hace al derecho de votar, como se indicó, la reglamentación vigente sólo contempla su ejercicio tratándose de la elección presidencial y, respecto al derecho de ser votado, existen condiciones que impiden su ejercicio por su exigencia, a la luz de un grupo vulnerable, no es objetivo ni razonable.

El hecho de que el derecho a votar sólo este contemplado para la elección del titular del ejecutivo y no para otros cargos, en primer lugar, no puede asumirse como una omisión del legislador, pues como se vio al analizar el tema correspondiente, existe una previsión expresa por éste de regular el voto tratándose de dicho tipo de elección, sin que para ello se dieran razones expresas que permitan justificar la distinción. Así, el que se establezca la implementación del derecho de votar a favor de los migrantes, limitándolos a un sólo cargo de elección popular, tratándolos como si fueran electores en tránsito, también resulta un ejemplo de cómo un Estado puede incumplir a sus obligaciones en derechos humanos, principalmente, por la falta de satisfacción a su deber de proteger, pues no ha encaminado su actuar a hacer efectivos dichos derechos.

Como se precisó, si bien el tratamiento como electores en tránsito permite el ejercicio del voto cuando un ciudadano no se encuentre en la zona geográfica donde le corresponde votar, ya sea fuera de su sección, distrito, estado, etc, también lo es que en cualquiera de los supuestos el legislador mexicano permite la elección de diversos candidatos a cargos de elección popular, incluso si se encuentra fuera de su estado, ya que puede votar por Presidente de la República y por senadores por el principio de representación proporcional.

De esta manera, el legislador incurre en un acto de discriminación directa al no haber previsto la posibilidad de ejercer el voto por otros candidatos de elección popular, con la consecuente falta de igualdad en la aplicación de la ley, pues con la omisión se genera una consecuencia jurídica desigual entre personas, sin que exista, como ya se ha mencionado, una justificación razonable, necesaria e idónea para ello.

Similar situación guarda el derecho de ser votado de los migrantes, esto es, desde mi perspectiva el Estado incurre en tratos desiguales, que si bien no resultan tan claro como en el caso anterior, evidentemente de forma indirecta, a través de la aplicación de diversos preceptos normativos, se materializa a una vulneración del principio de igualdad a los migrantes, por las siguientes razones.

Tal como se analizó en el capítulo II y III, el Estado mexicano, a partir de la suscripción de diversos instrumentos internacionales, se ha constreñido a respetar que el derecho a ser votado, o bien, el derecho de acceso al cargo, debe realizarse en condiciones de igualdad, en los términos establecidos en la ley. Incluso, respecto a los migrantes, conviene recordar que la Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de Todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares establece en el artículo 41, que el Estado facilitará la participación de los migrantes en los asuntos públicos de su Estado de origen y a votar y ser elegidos en elecciones celebradas en ese Estado, de conformidad con su legislación.

En ese sentido, en el orden normativo mexicano federal, tratándose de acceso al cargo, como se indicó, existen previsiones que no sólo constituyen un impedimento a los migrantes participar, sino que su satisfacción, implica, *per se*, perder su condición de grupo minoritario. Lo anterior se sustenta en que para el acceso al cargo, es necesario satisfacer el requisito de residencia en el territorio por un determinado periodo.

Así, el hecho de que se exija el cumplimiento de dicho requisito, evidentemente condiciona la renuncia a la identidad y forma de vida que los migrantes mexicanos han desarrollado y que el propio Estado ha generado. En efecto, la residencia se constituye como una condición que genera un tratamiento diferenciado que no resulta, de ninguna manera, comprensivo y razonable, pues exigir su satisfacción para asumir un cargo de elección popular, marca una diferencia en el acceso a un derecho que debe consagrarse como igualitario.

En efecto, la residencia puede entenderse como una calidad inherente a la persona, que guarda racionalidad, idoneidad y necesidad, siempre y cuando se observe como requisito para el grupo social que constituye la mayoría dentro de un territorio, pues evidentemente su finalidad puede ser alcanzada, esto es, el conocimiento de la realidad social y la vinculación ciudadana. Sin embargo, dicha finalidad, aunque puedan alcanzarse por diversos medios, evidentemente no puede satisfacerse si el ciudadano ha sido, en cierta forma, forzado a salir del país. Argumentar lo contrario, por ejemplo imponer como requisito para acceder al cargo el habla del idioma español (supuesto que se considera como calidad inherente a la persona como idioma), tratándose de los indígenas, implicaría un trato desigual en razón de la naturaleza que guarda el grupo minoritario.

En ese sentido, mientras el Estado mexicano no implemente acciones que tiendan a dar efectividad a los derechos políticos de los migrantes, además de incumplir con obligaciones internacionales, evidentemente mantiene un actuar contrario al principio de igualdad. En efecto, el que el Estado continúe manteniendo vigente previsiones normativas que no permitan una mayor pluralidad, tanto en la participación como en el acceso a cargos de

elección popular, lo ubica en un actuar contradictorio, pues no es posible argumentar una reivindicación a la inclusión de un derecho (derecho de votar de migrantes para Presidente de la República) y a su vez mantener tratamientos desiguales.

Lo anterior, ya que no hay que olvidar que tratándose de normas que afectan derechos, su interpretación y la consecuente aplicación, debe situarse en un ámbito restrictivo, para que el reconocimiento de éstos tenga una mayor amplitud, sobretodo, tratándose del derecho fundamental de participación política.

Bibliografía.

- Aguiló, Josep (2004). *“La Constitución del Estado Constitucional”*, Palestra-Temis, Lima-Bogotá.
- Ansolabehere, Karina, et al.(2008) *Seminario sobre democracia*, FLACSO, México,
- Añón, María José. (2008) *“Igualdad, Diferencias y Desigualdades”*, Fontamara, México.
- Aragón, Manuel (1999) “Democracia y representación. Dimensiones subjetiva y objetiva del derecho de sufragio” en Orozco Henríquez, José de Jesús, *Comp. en “Democracia y representación en el umbral del siglo XXI. Memoria del II Congreso Internacional de Derecho Electoral”*, IFE-UNAM-TEPJF-UQROO-PNUD, México.
- Bobbio, Norberto, (1991), *“El tiempo de los derechos”*, Editorial Sistema, Madrid.
(1998), “Democracia”, en *Diccionario de Política*, Siglo Veintiuno Editores, México.
(2002) *“De la ideología democrática a los procedimientos universales”*, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, número 103, enero-abril.
(2005), *“El futuro de la Democracia”*, FCE, México.
- Böckenförde, Ernst Wolfgang, (2000) *“Estudios sobre el Estado de Derecho y la democracia”*, Trotta, Valencia.
- Bovero, Michelangelo (2010) *“La democracia y sus condiciones”*, conferencia dictada en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM en el *Seminario Democracia, Paz y Derechos: ejes de un pensamiento ilustrado. En el centenario del nacimiento de Norberto Bobbio*, próximamente a publicarse en la Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM, México. Consultable en <http://www.juridicas.unam.mx/vjv/activ.htm?e=78&t=12&m=541&p=237>
(2002) *“Una gramática de la democracia”*, Trotta, Madrid.
- Corcuera Cabezut, Santiago, (2001) *Derecho Constitucional y Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Editorial Oxford, México.
- Córdova Lorenzo (2005) *“Bobbio y la edad de los derechos”* en Córdova Lorenzo, et al, (2005) *“Re pensar a Bobbio”*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y Siglo XXI editores, México.
(2009) *“Derecho y Poder. Kelsen y Schmitt frente a frente”*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y Fondo de Cultura Económica, México.
- Dahl, Robert, (1999), *La Democracia: Una guía para ciudadanos*, Taurus. Buenos Aires.
- De Toqueville, Alexis. (1984) *“La democracia en América”*, Sarpe, Madrid.

- Díaz, Elías. 2002. “Estado de derecho y legitimidad democrática”. En Miguel Carbonell, Wistano Orozco y Rodolfo Vázquez, comps. *Estado de derecho: concepto fundamentos y democratización en América Latina*. México, D.F.: Siglo XXI.
- Díez-Picazo, Luis María, (2005) “*Sistema de derechos fundamentales*”, Thomson-Civitas, Madrid.
- Dulitzky, Ariel. (2004) Alcance de las obligaciones Internacionales de los Derechos Humanos, en MARTIN, Claudia, RODRÍGUEZ- PINZÓN, Diego (comp.), *Derecho Internacional de los Derechos Humanos*, Fontamara-Universidad Iberoamericana, México
- Durand, Jorge, et al (2003), “*Clandestinos. Migración México-Estados Unidos en los albores del siglo XXI*”, Universidad Autónoma de Zacatecas-Miguel Ángel Porrúa, México.
- Fayt, Carlos S. (1998) “*Derecho Político*”, Depalma, Buenos Aires.
- Ferrajoli, Luigi. (2001). “*Sobre la definición de democracia*” en Luigi Ferrajoli y Michelangelo Bovero, *Teoría de la democracia. Dos perspectivas comparadas*. IFE Colección: temas de la democracia. Serie: Conferencias magistrales, México.
(2002) “*Positivismo crítico, derechos y democracia*”, en Isonomía, *Revista de Teoría y Filosofía del derecho*, ITAM, México.
(2006) “*Sobre los derechos fundamentales*”, publicado en *Cuestiones Constitucionales*, Número 15, julio-diciembre 2006, UNAM, México, también consultable en <http://www.ejournal.unam.mx/cuc/cconst15/CUC1505.pdf>.
- Fernández, Eusebio. (1982) “*El problema del fundamento de los derechos humanos*”, en *Anuario de Derechos Humanos* 1, Universidad Complutense de Madrid.
- Galindo Garfías, Ignacio, (2000), Comentario al artículo 34 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en “*Derechos del Pueblo Mexicano. México a través de sus constituciones*”, Miguel Ángel Porrúa, México.
- Giddens, Anthony (2002) “*La tercera vía. La renovación de la socialdemocracia*”, Taurus, México.
- García de Enterría, Eduardo (2006) “*La Constitución como Norma*”, Thomson-Civitas, Madrid.
- González, Nazario. (2002). “*Los derechos humanos en la historia*”, México: Alfaomega-Universidad de Barcelona.
- Habermas, Jürgen (2006) “*Facticidad y validez*”, Trotta, Madrid.
- Hobbes, Thomas (1996), “*Leviatán*”, FCE, México.
- Kelsen, Hans (1995) “*Teoría General del Derecho y del Estado*”, UNAM, México.
- Laporta, Francisco. 2002. “Imperio de la ley: Reflexiones sobre un punto de partida de Elías Díaz.” En Miguel Carbonell, Wistano Orozco y Rodolfo Vázquez, comps. *Estado de derecho: concepto, fundamentos y democratización en América Latina*. Siglo XXI, México.

- Leite, Paula, *et. al.* (2009) Emigración mexicana a Estados Unidos: balance de las últimas décadas en “*La Situación demográfica de México 2009*”, CONAPO, México.
- Martí, José Luis (2006) Capítulo III “Los elementos fundamentales de la democracia deliberativa”, en Martí (2006) *La república deliberativa. Una teoría de la democracia*, Barcelona, Marcial Pons.
- Nohlen, Dieter (2003) “*El contexto hace la diferencia: reformas institucionales y el enfoque histórico-empírico*”, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México y Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México.
- Nyamu-Musembi, Celestine (2005), Hacia una perspectiva de los derechos humanos orientada a los actores, en Caber, Naila (ed.), *Ciudadanía incluyente: significados y expresiones*, México: PUEG-UNAM.
- O'Donnell, Guillermo. (2002) "Acerca del estado, la democratización, y algunos problemas conceptuales: una perspectiva latinoamericana con referencias a países poscomunistas." en Miguel Carbonell, Wistano Orozco, y Rodolfo Vásquez, coords. *Estado de derecho: Concepto, fundamentos y democratización en América Latina, Siglo XXI*. México.
(2004). “Notas sobre la democracia en América Latina.” En Programa de la Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD). *La Democracia en América Latina: Hacia una democracia de ciudadanas y ciudadanos*. Buenos Aires: Aguilar, Altea, Taurus, Alfaguara, S.A.: (disponible en: <http://democracia.undp.org/Informe/>)
- Orozco Henríquez José de Jesús, et al. (2002), “Derecho Electoral” en *Enciclopedia Jurídica Mexicana*, Porrúa, México.
- Perez Portilla, Karla (2005) “*Principio de igualdad: alcances y perspectivas*”, UNAM- Instituto de Investigaciones Jurídicas, México.
- Pérez Royo, Javier, (2005) “*Curso de Derecho Constitucional*”, Marcial Pons, Madrid.
- Petit, Philip (2004), “Liberalismo y Republicanismo”, en Félix OVEJERO et.al., *Nuevas ideas republicanas. Autogobierno y libertad*. Paidós, Barcelona.
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo. (2007) “*Informe sobre desarrollo Humano. México 2006-2007. Migración y Desarrollo Humano*”. PNUD, México.
- Rabasa, Emilio. (1994) “*De súbditos a ciudadanos. Sentido y razón de la participación política*”, Porrúa, México.
- Raz, Joseph. (2002). “El Estado de derecho y su virtud.” en Miguel Carbonell, Wistano Orozco, y Rodolfo Vásquez, coords. *Estado de derecho: Concepto, fundamentos y democratización en América Latina, Siglo XXI*. México.
- Rubio Carracedo, José (2007) “*Teoría Crítica de la ciudadanía democrática*”, Trotta, Madrid.
- Rubio Carracedo, José, et al (2000) “*Ciudadanía, nacionalismo y derechos humanos*”, Trotta, Madrid.

- Ruiz, Miguel.. (1996) “*La discriminación inversa y el caso Kalanke*”, Doxa, no. 19., consultable también en http://www.cervantesvirtual.com/servlet/SirveObras/public/12726106447813728543435/cuaderno19/Doxa19_07.pdf?portal=4.
- Salazar, Pedro (2006) en *La democracia constitucional una radiografía teórica*, México, FCE.
- Sartori, Giovanni.(1999) “*Elementos de teoría política*”, Alianza Editorial, Madrid.
- Schmitt, Carl (1982) “*Teoría de la Constitución*”. Alianza Universidad, Madrid.
- Summers, Robert. (2002). “Los principios del Estado de derecho.” en Miguel Carbonell, Wistano Orozco, y Rodolfo Vásquez, coords. *Estado de derecho: Concepto, fundamentos y democratización en América Latina*, Siglo XXI. México.
- Travieso, Juan Antonio (1999) “*Garantías fundamentales de los derechos humanos. Conflictos. Paradigmas. Aplicación de sistemas jurídicos internacionales*”, José Luis de Palma Editor, Argentina.
- Touraine, Alain. (1994). “*¿Qué es la democracia?*”, Fondo de Cultura Económica. México.
- Valadés, Diego. (2002). “*Problemas constitucionales del Estado de derecho*”, UNAM, México.
- Vázquez, Daniel. (2007). “La democracia, el populismo y los recursos políticos del mercado: déficits democráticos y neopopulismo” en *Vox Populi. Populismo y democracia en América Latina*. México: FLACSO.
(2008). “Democracia liberal procedimental y movimientos sociales. Temas pendientes en la democracia mexicana luego del conflicto en Oaxaca” en Julio Aibar y Daniel Vázquez. *Política y sociedad en México. Entre el desencuentro y la ruptura*. México: FLACSO-México.
(2008) “*Teoría de la Democracia. Guía de Estudio de la Materia*”, FLACSO, México.
- Vázquez, Rodolfo. 2002. “El Estado de derecho: Una justificación.” En Miguel Carbonell, Wistano Orozco, y Rodolfo Vásquez, coords. *Estado de derecho: Concepto, fundamentos y democratización en América Latina*. México, D.F.: Siglo XXI.