



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE DERECHO

**EL DEBATE SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD
DE LAS CUOTAS ELECTORALES EN MÉXICO**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A:
JULIÁN PABLO PEDROZA GONZÁLEZ**

MÉXICO, D.F.

2004



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

ING. LEOPOLDO SILVA GUTIÉRREZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E

Muy Distinguido Señor Director:

El alumno PEDROZA GONZALEZ JULIAN PABLO, inscrito en el Seminario de Derecho Constitucional y de Amparo a mi cargo, ha elaborado su tesis profesional intitulada "EL DEBATE SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS CUOTAS ELECTORALES EN MEXICO", bajo la dirección del suscrito y del Dr. Rodrigo Gutiérrez Rivas, para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El Dr. Gutiérrez Rivas, en oficio de fecha 7 de julio de 2004, me manifiesta haber aprobado la referida tesis; y personalmente he constatado que la monografía satisface los requisitos que establece el Reglamento de Exámenes Profesionales, por lo que, con apoyo en los artículos 18, 19, 20, 26 y 28 de dicho reglamento suplico a usted ordenar la realización de los trámites tendientes a la celebración del Examen Profesional del compañero de referencia.

ATENTAMENTE
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"
Cd. Universitaria, D.F., julio de 2004

LIC. EDMUNDO ELÍAS
DIRECTOR DEL SEMINARIO
FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO
CONSTITUCIONAL Y DE AMPARO

**NOTA DE LA SECRETARÍA GENERAL: El interesado debe iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad.*

*1m.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n, Ciudad Universitaria
Delegación Coyoacán, 04510 México, D. F. Fax (52-55) 5665-2193

DR. FERNANDO SERRANO MIGALLÁN
Director de la Facultad de Derecho
LIC. EDMUNDO ELÍAS MUSI
Director del Seminario de Derecho Constitucional
Universidad Nacional Autónoma De México

Por medio de la presente me dirijo a ustedes para informarles que en mi carácter de asesor del Alumno Julián Pablo Pedroza González (No. de Cta. 9955563-4), que presenta su tesis de Licenciatura en Derecho, llevando de título "EL DEBATE SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS CUOTAS ELECTORALES EN MÉXICO", apruebo su trabajo por cumplir con las condiciones requeridas.

Por lo tanto doy mi autorización para que sea impresa y siga el trámite correspondiente.

Sin otro particular por el momento, agradezco su atención.

Atentamente,
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"
Ciudad Universitaria, D.F. a 07 de julio de 2004


Dr. Rodrigo Gutiérrez Rivas
Investigador Asociado "C" de Tiempo Completo del Instituto de Investigaciones
Jurídicas UNAM

A mi madre, ya que gracias a su amor y apoyo cualquier meta es alcanzable.

ÍNDICE

Introducción	1
Capítulo 1. El derecho a la igualdad formal	3-17
1.1 Concepto de igualdad	3
1.2 Igualdad formal	10
1.2.1 Igualdad en el contenido de la Ley	12
1.2.2 Igualdad en aplicación de la Ley	15
1.2.3 Derecho a no ser discriminado	16
Capítulo 2. El derecho a la igualdad material	18-36
2.1 Igualdad material	18
2.1.1 Igualdad material en Derecho Comparado	21
2.2 Las acciones positivas	25
2.2.1 La discriminación inversa y las cuotas en materia electoral	31
2.2.2 El Juicio de Igualdad	31
2.3 Igualdad y representación política	35
Capítulo 3. Igualdad en la política	37-59
3.1 El concepto de igualdad política y su relación con las cuotas en materia electoral	37
3.1.1 Breve referencia de la lucha por los derechos políticos de la mujer	37
3.1.2 Antecedentes del voto femenino en México	39
3.1.3 Las cuotas en materia electoral.	44
3.1.3.1 Las cuotas en materia electoral en México	48
Capítulo 4. La constitucionalidad de las cuotas electorales en México	60-84
4.1 Análisis de la acción de inconstitucionalidad 2/2002.	60
4.1.1 Argumentos de la SCJN	60
4.1.2 Argumentos presentados por el partido Acción Nacional	64
4.1.3 Argumentos presentados por el Congreso del Estado de Coahuila.	67
4.1.4 Argumentos presentados por el gobernador del Estado de Coahuila	69
4.1.5 Argumentos dados por la sala del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal.	72
4.1.6 Argumentos dados por el procurador General de la República	73
4.1.7 Voto particular que formulan los señores ministros Juan N. Silva Meza y Humberto Román Palacios.	75
4.1.8 Análisis de la sentencia	81
Conclusiones	85-87
Bibliografía	88-89

INTRODUCCIÓN

El objetivo que se persigue con el presente trabajo de investigación es analizar los debates constitucionales que se han desarrollado en torno al derecho de igualdad, así como estudiar las medidas del Estado para corregir desigualdades sociales, como son las llamadas acciones positivas, determinando si estas últimas tienen un sustento constitucional en México.

La igualdad a través de los años ha sido un concepto en constante evolución, en torno al cual se ha desarrollado numerosas teorías y legislaciones que pretenden unificar el concepto y delimitar su campo de aplicación. Sin embargo, hasta nuestros días sigue siendo motivo de un intenso debate en el ámbito jurídico.

Debido a que el derecho a la igualdad muchas veces no se cumple, el Estado se ve en la necesidad de implementar medidas especiales que tengan por finalidad eliminar las desigualdades que surgen constantemente en la sociedad, las cuales toman el nombre de «acciones positivas».

En la presente investigación se llevará a cabo un estudio jurídico para resolver si las cuotas en materia electoral se apegan o no a nuestro texto constitucional, ya que por muy noble que sea una medida que se implemente para resolver una desigualdad social, si ésta no tiene un sustento jurídico que avale su implementación de nada nos sirve.

Primeramente estudiaremos el concepto de igualdad, que de manera general se concibe como un derecho fundamental de todo individuo, el cual es anterior al Estado e incorporado dentro de las constituciones políticas en su parte dogmática.

Haremos especial referencia al derecho de igualdad formal, y en especial a la igualdad material, ya que, aun cuando en la gran mayoría de las Constituciones del mundo se reconoce la igualdad formal como un derecho fundamental del hombre y de la mujer, éste

muchas veces no tiene aplicación práctica debido a la carencia de instrumentos jurídicos que faciliten tomar las medidas adecuadas que logren hacer realidad ese concepto.

Por otro lado, el estudio realizado sobre la igualdad y la desigualdad que se presenta en el ámbito político permitirá comprender con claridad las causas históricas que obligaron al legislador mexicano a implementar mecanismos que sirvieran de fundamento para terminar con los problemas de desigualdad que sufría el género femenino.

El derecho a la igualdad política comienza a gestarse a principios del siglo XX mediante una gran cantidad de movimientos sociales que obligaron al gobierno a aceptar que las mujeres también pudieran elegir a sus gobernantes. Con posterioridad al reconocimiento del sufragio femenino, el Estado se vio en la necesidad de implementar mecanismos más dinámicos para que la mujer fuera tratada de manera equilibrada a la hora de ocupar cargos públicos, fortaleciendo la corresponsabilidad entre mujeres y hombres en los procesos de consolidación de una vida democrática.

Es así como surgen las «cuotas electorales», las cuales tuvieron su primera incorporación en nuestro ámbito jurídico como un artículo transitorio dentro del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales. Dicho artículo fue ideado como un mecanismo que sirviera como garantía de la igualdad política entre el hombre y la mujer.

En este trabajo se va a analizar precisamente un caso particular de una acción positiva, denominado «cuota en materia electoral» la cual fue impugnada a través de la acción de inconstitucionalidad 2/2002 promovida por el presidente del comité ejecutivo nacional del partido Acción Nacional en contra de diversos artículos de la Ley de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Coahuila de Zaragoza.

Ante la magnitud y trascendencia del tema que se le planteó a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, es indispensable analizar los argumentos que expuso en su sentencia respecto a las acciones positivas.

CAPÍTULO I. EL DERECHO A LA IGUALDAD FORMAL

1.1 CONCEPTO DE IGUALDAD

La igualdad es un principio tan antiguo como la propia humanidad. Éste a lo largo de la historia de las civilizaciones ha sido estudiado desde muy diversas perspectivas: como igualdad de oportunidades, como igualdad de respeto a sus semejantes, como igualdad de clases sociales, etc.

Sobre este concepto se ha escrito un sinnúmero de obras que tratan de explicar y de hacer entender cuál es el alcance y significado del mismo. Múltiples ramas del saber humano se han dedicado a estudiarlo, tales como la filosofía política, la filosofía del derecho, la ciencia política, la ética o la filosofía moral.

Pero es a partir de la modernidad cuando no sólo se le pretende dar un nuevo significado, sino un reconocimiento jurídico, el cual culmina tras la incorporación de este concepto en textos constitucionales, hecho que pasa por ser uno de los elementos más importantes y trascendentales del Estado contemporáneo.

Sin embargo, a pesar de la importancia que actualmente representa y de los estudios que se han desarrollado en torno a la igualdad, ésta no siempre se ha respetado, lo que ha traído como consecuencia una gran cantidad de conflictos y movimientos de resistencia civil en todo el mundo en aras de su reconocimiento y cumplimiento. Al respecto García Bauer nos explica que «desde tiempos antiguos, el hombre ha venido luchando por el respeto de sus derechos y de sus libertades y en los Diez Mandamientos de Moisés y en las legislaciones más antiguas que se conocen como el Código de Hammurabi y las leyes de Solón hay pruebas de ello. Al mismo tiempo Heródoto menciona las palabras griegas *isonomia*, igualdad ante la ley; *isotimia*, igual respeto para todos; *isogoria*, igual libertad de palabra. El concepto de “igualdad de oportunidad” se menciona ya en el discurso pronunciado con motivo de los funerales de Pericles en la Grecia antigua, sobre la libertad e igualdad de todos los hombres con derechos naturales del hombre anteriores y

superiores a la existencia del Estado, que influyó en la progresiva desaparición de la esclavitud, en la equiparación de hombres y mujeres y en la abolición de clases sociales».¹

Después de la Revolución Inglesa de 1648 que derribó al rey Carlos I de Inglaterra, surge la Revolución Francesa de 1789, la cual fomentó el deseo de emancipación y libertad en la gran mayoría de los países del mundo, debido a que las clases privilegiadas eran juzgadas por leyes especiales, a diferencia de lo que sucedía con el grueso de la sociedad. Las prácticas desiguales prevalecen como una constante en toda Europa desde la Edad Media y hasta el triunfo de la Revolución Francesa.

Como consecuencia de la Revolución Francesa, ante los tratos evidentemente desiguales que existían, comienza a extenderse el descontento de sectores importantes de la población por considerar esta situación contraria a la dignidad humana, al principio de igualdad, pero sobre todo al derecho natural. Posteriormente surge el movimiento conocido como Ilustración, en el que pensadores y filósofos empiezan a difundir ideas igualitarias.

Asimismo, por medio de una constitución se empieza a limitar el poder del Rey, ya que por virtud de un documento escrito se garantiza los derechos del hombre y limitaba los privilegios de clase.

El surgimiento de ideas igualitarias y el concepto de igualdad como derecho natural, nacen con la Revolución Francesa y se perfeccionan durante la Ilustración como consecuencia de los postulados de diversos pensadores franceses, como Denis Diderot y Jean-Jaques Rousseau. Durante el reinado de las monarquías en Europa, pero principalmente en Francia, los miembros de las clases dominantes gozaban, a diferencia del resto de la población, de una gran cantidad de fueros y privilegios, situación que traía

¹ GARCÍA BAUER, Carlos, *Los Derechos Humanos, preocupación universal*, pp. 33-34. Citado por VELÁSQUEZ JUARES, María del Rosario, «El Principio de Igualdad en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985», *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, n° 3, Universidad de San Carlos, Guatemala, julio-diciembre de 1999.

como consecuencia la inexistencia de igualdad de las clases sociales ante las jurisdicciones estatales.

Durante el Renacimiento se recuperó al hombre como centro de la reflexión filosófica y política. A partir de esa época, decenas de filósofos y pensadores fueron construyendo un principio de igualdad formal que fuera universalmente reconocido. Gracias a la influencia que ejercieron filósofos y pensadores liberales como John Locke, Montesquieu, Voltaire y Rousseau, dicho principio se robusteció.

Estos pensadores de tendencia liberal establecieron las bases de la teoría de los derechos fundamentales como derechos universales e inalienables; los mismos que deberían no sólo ser respetados por el Estado, sino que éste tendría la obligación de fomentar su respeto y su cumplimiento. Se empiezan a robustecer las ideas igualitarias como un derecho inalienable de todo ser humano.

Ante la manifestación de discriminaciones jurisdiccionales y diferencias de trato por razones religiosas, surgen movimientos sociales que presionan a las clases dominantes para que firmen documentos que respetan el trato igual para todos los ciudadanos. Tal y como lo habían establecido los pensadores liberales. Al reconocerse ese derecho en un texto, se tendría la garantía de que ser respetado independientemente de quien se encuentre dirigiendo el Estado.

Durante varios siglos la lucha del liberalismo burgués pugnó por que los derechos humanos se incorporaran dentro de los documentos jurídicos más importantes de los países, ya que históricamente no se daba el respeto de los mismos, debido a la carencia que existía de un mandato constitucional que obligara a los gobernantes y su respeto irrestricto.

A partir de entonces, y hasta la fecha, la lucha de los pueblos por el respeto de estos derechos ha sido una constante. Entre ellos, el derecho a la igualdad se considera como

una conquista del pueblo frente a los gobernantes, o para decirlo en términos de la Revolución Francesa: un triunfo del Tercer Estado frente al Antiguo Régimen.

En nuestros días resultaría imposible comprender un ordenamiento jurídico medianamente democrático sin el elemento principal de la igualdad en las relaciones jurídicas, ya que sin igualdad jurídica resulta imposible el funcionamiento de un Estado democrático.

En el ámbito del derecho constitucional contemporáneo podemos decir que el principio de igualdad representa un pilar fundamental en la gran mayoría de las constituciones del mundo, teniendo todas ellas como fuente de inspiración la Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América de 1776, y la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano redactada el 26 de agosto de 1789, que en su artículo primero² estableció el derecho a la igualdad.

Hermann Petzold nos da cuenta sobre la evolución del concepto de igualdad: «Las ideas de igualdad y de desigualdad humanas han coexistido y evolucionado paralelas a través de la larga historia de la humanidad. Así en un comienzo, la noción de igualdad fue una excepción con relación a la regla de la desigualdad humana. Hoy, gracias a la evolución favorable en la conciencia del hombre, de la idea de la igualdad de todos los seres humanos se ha cristalizado en la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de 1948, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre del mismo año, la Convención Europea para la Protección de los Derechos del Hombre y de las Libertades Fundamentales de 1950, en otros documentos de derecho internacional y en las constituciones nacionales contemporáneas. Esta cristalización, que fue iniciada principalmente con la Declaración de Independencia de Estados Unidos de Norteamérica de 1776, la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, las diez enmiendas hechas, en 1791, a la Constitución de los Estados Unidos y las primeras

² «Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en Derecho». Resulta paradójico que en un documento tan importante que sirvió de fundamento y ejemplo a casi todas las Constituciones Políticas del mundo como lo fue la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano se hablara únicamente

constituciones de los Estados latinoamericanos, se convierte en reglamentación legal, extendiéndose por analogía, de las personas naturales a las personas jurídicas. La idea de la desigualdad queda como excepción, que deberá tener siempre un cuestionamiento por su incompatibilidad con el concepto de la dignidad de la persona humana, tal como es reconocido actualmente por la conciencia jurídica universal, ya se trate de desigualdades afectando a una persona jurídica o varias personas jurídicas, formadas evidentemente por hombres.”³

El estudio y aplicación del derecho a la igualdad supone una enorme complejidad teórica y práctica tanto en el ámbito académico como en la práctica jurídica y mas aún en el ámbito social. Desde el punto de vista teórico, el propio concepto de igualdad continúa sometido a un intenso debate que parece inacabable. Asimismo su aplicación está sujeta a enormes dificultades.

Sin embargo, su correcta aplicación y entendimiento es de vital importancia para la preservación del Estado de Derecho. Hablamos de una correcta aplicación y entendimiento, ya que sus límites y alcances no han sido lo suficientemente precisos como para terminar con el problema de la desigualdad que con tanta frecuencia se presenta en nuestra sociedad.

La igualdad se ha encontrado ligada a cambios sociales y a la evolución democrática de los Estados; basta revisar la historia constitucional para darnos cuenta que de que la gran mayoría de los movimientos sociales buscan la igualdad de los ciudadanos en su máxima expresión.

de hombres y no de mujeres, demostrando así que los derechos del sexo femenino no han sido respetados de la misma forma que los del sexo masculino.

³ PETZOLD PERNIA, Hermann, *La noción de igualdad en el Derecho de algunos estados de América Latina*, Facultad de Derecho, Centro de Estudios de Filosofía del Derecho, Universidad de Zulia, Venezuela, 1974, p. 14.

Perez Luño⁴ señala que la igualdad se constituye como un valor superior del ordenamiento jurídico, el cual posee una triple dimensión:

- a) fundamentadora del conjunto del ordenamiento jurídico, y en especial de las disposiciones e instituciones constitucionales;
- b) orientadora del ordenamiento jurídico-político hacia los fines enunciados en el sistema axiológico; y
- c) crítica, ya que sirve de parámetro de valoración para medir las diversas manifestaciones del sistema de legalidad.

La igualdad supone, por tanto, como valor superior del ordenamiento jurídico, un fundamento básico en la interpretación de ese ordenamiento, así como una guía para orientar la evolución del mismo y un criterio para medir la legitimidad de hechos y conductas.

Es un concepto abstracto que se materializa en situaciones de hecho al momento de aplicar una norma jurídica. Ésta es la razón por la cual igualdad y justicia se encuentran íntimamente ligadas, ya que al aplicar una norma de una forma equitativa se cumple con el principio de justicia.

Lo primero que debemos mencionar sobre la igualdad es que la norma jurídica no debe distinguir a los ciudadanos entre sí; esto es, que la norma que se va a aplicar contenga los mismos elementos para todos los ciudadanos. Ésta debe ser creada por el legislador sin introducir tratos diferenciados entre los sujetos.

El principio de igualdad tiene como característica común un elemento con contenido positivo y un elemento con contenido negativo. El primero de ellos estipula que todas las personas poseen los mismos derechos, obligando al gobierno a tratar como iguales a

⁴ PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique, *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1986, pp. 188-189. Citado por GIMÉNEZ GLUCK, David, *Una Manifestación Polémica del Principio de Igualdad: Acciones Positivas Moderadas y Medidas de Discriminación Inversa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pp. 31-32.

todos los seres humanos. El segundo elemento negativo establece la prohibición de incorporar tratos diferentes entre los hombres por razón de raza, sexo o preferencia sexual.

La igualdad jurídica puede ser entendida en dos sentidos que, sin excluir uno al otro, están estrechamente concatenados para alcanzar un valor supremo que es la Justicia, y que se entiende de dos maneras:

a) Como elemento intrínseco de toda norma jurídica. Busca que la ley posea siempre el elemento de igualdad frente a todos los sujetos. Es un atributo que debe caracterizar a toda norma jurídica; esto es que en el contenido de las leyes no se establezcan diferencias entre los sujetos. La norma se convierte en un mandato a quien va a ser el encargado de producir la norma, por tanto es un mandato principalmente dirigido al poder legislativo.

b) Como un mandato al encargado de aplicar la norma jurídica a un caso concreto, de tal forma que el operador jurídico debe juzgar a todos los hombres que se encuentren bajo supuestos similares con base en las mismas leyes. Este mandato intenta impedir la desigualdad en la aplicación de la ley.

Como podemos observar, son dos los elementos que posee el derecho a la igualdad: el primero caracteriza a toda norma jurídica, es decir, como un mandato al legislador y como una obligación a quien va a ser el encargado de aplicar esa norma. A este principio se llama *generalidad*⁵, esto es, que se aplica para todos. El segundo elemento encuentra un estrecho vínculo con el principio de *abstracción*⁶, esto es, que al dictarse la sentencia no tome en consideración características personales. Por esta razón la generalidad implica indeterminación subjetiva y la abstracción implica indeterminación objetiva.⁷

⁵ *Generalidad*: Sus disposiciones son aplicables a un número indeterminado de personas; es decir, a todos aquellos que se encuentran en la situación prevista en la ley, como el supuesto considerado que condiciona su aplicación.

⁶ *Abstracción*: El mandato contenido en la norma es aplicable en todos los casos en que se realicen los supuestos previstos en la hipótesis contenida en la norma.

⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio, *Derecho Civil*, Porrúa, México, 1997, p. 51.

La igualdad jurídica implica la justicia y ésta, en su sentido más estricto, exige el reconocimiento de la diferencia. Al respecto María del Rosario Velásquez nos comenta que: «en el sentido tradicional de la palabra igualdad, en el que se resuelve la idea de la justicia formal en donde se dice que todos aquellos que pertenecen a la misma categoría deben ser tratados del mismo modo, sin embargo cómo se establecen las categorías, cuantas categorías, y cuál es la magnitud de cada categoría y para lo cual se recurre a los criterios o principios de justicia, tales como: a cada uno según su mérito, a cada uno según su necesidad, a cada uno según su rango y si de este criterio de a cada uno lo mismo, resulta que todos los seres humanos son iguales, pero si del criterio adoptado a cada uno una cosa distinta resulta que todos los seres humanos son distintos».⁸

Sin embargo, al tratar de explicar cómo debe ser interpretado el principio de igualdad es cuando se suscitan las grandes complicaciones y se ponen a prueba sus principios y el alcance que ésta tiene. Para unos sectores del ámbito jurídico es necesario que se aplique un artículo con base en una interpretación gramatical de su contenido para cumplir con la igualdad, mientras que para otros es necesario que el Estado se percate de si el contenido en realidad cumple con el espíritu del legislador. Si la norma no cumple con el elemento de igualdad, el Estado debe procurar que la igualación en la sociedad sea real y efectiva.

La finalidad de todo ordenamiento jurídico en un país es el de regular las conductas de los individuos, tratando de alcanzar un ideal común que es la justicia, resultando imposible alcanzar el valor «justicia» en las relaciones jurídicas si desde su origen no existe un trato igualitario. Es por ello que una condición *sine qua non* para alcanzar la justicia es que exista un trato igualitario entre las partes.

1.2 IGUALDAD FORMAL

⁸ VELÁSQUEZ JUARES, María del Rosario, *El Principio de Igualdad en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985*, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos, Guatemala, julio-diciembre de 1999, n° 3, p. 53.

La igualdad formal es el reconocimiento por parte del Estado del derecho que posee todo individuo a ser tratado como sus pares ante la ley.

El Estado garantiza, al momento de reconocer este derecho, que la norma aplicable al caso concreto fue creada sin establecer distinción alguna, es decir, es una obligación del Estado el dar un trato estrictamente igualitario a todos sus gobernados. Este principio constituye un principio apriorístico fundamental de todos los Estados denominados «democráticos de derecho».

Se habla de igualdad formal cuando se da el reconocimiento del derecho a recibir un trato igual, ya que éste necesariamente debe estar incorporado en la Constitución Política. Este mandato supremo debe ser respetado tanto por quien va a aplicar la norma como al legislador que la crea, ya que en todo proceso de creación y aplicación de normas se debe cumplir con el principio supremo de referencia.

La Declaración Universal expresa que los seres humanos son iguales en «dignidad y derechos», y que éstos son iguales en su libertad.

Boggio, con respecto a la íntima relación que se tiene de la libertad con la igualdad, expresa que el primer momento en que se desarrolla la libertad personal o negativa –que es la que termina donde empieza el derecho de los otros– también le corresponde a la igualdad jurídica, que consiste en que todos los ciudadanos tienen la misma capacidad jurídica. El segundo momento, que es la libertad política, también le corresponde a la igualdad política, la cual es característica del Estado democrático, que es fundado en el principio de soberanía popular no ficticia. Por tanto, en el sufragio universal el tercer momento de la libertad positiva o libertad como poder, le corresponde también a la igualdad social, a la cual se le conoce también como la igualdad de oportunidades.⁹

La igualdad formal se interesa en que este derecho sea incorporado en un texto jurídico para que sirva de mandato a las autoridades. La igualdad está garantizada por un mandato

⁹ *Ibidem*, p. 53.

constitucional que es ley suprema, es decir, que nadie puede desconocer este derecho ni invocar su desuso.

La igualdad formal dentro del ordenamiento jurídico mexicano se incorporó en múltiples artículos de la Constitución Política, tales como el 1, 2, 4, 12 y 13. Al haber sido incorporado en estos artículos los derechos al trato igualitario, se cumplió formalmente con el reconocimiento del derecho a la igualdad por parte del Estado.

1.2.1 IGUALDAD EN EL CONTENIDO DE LA LEY

La igualdad en el contenido de la ley puede ser definida como el principio que se le exige a toda aquella autoridad facultada para crear normas que no establezca un trato diferente no razonable a las personas en dichas normas. Representa una obligación de trato igual para los legisladores al crear normas jurídicas.

La primera disposición de una constitución directamente aplicable y de obligado cumplimiento por el legislador que contempló el principio de igualdad fue la Enmienda XIV de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica, aprobada en 1868. Para entender la evolución histórica que desemboca en la aprobación de la Enmienda XIV hay que retrotraerse treinta años antes, al caso Barrow. En él se dilucidó si los Estados estaban sujetos a la Declaración de Derechos de la Constitución Americana. El Tribunal Supremo llegó a la conclusión de que esto no era así. La Declaración de Derechos, apuntaba la Corte Suprema, sólo limitaba al legislador federal, siendo las propias Constituciones de los Estados las que debían acotar las leyes estatales. Esta interpretación dio lugar a que los Estados esclavistas del Sur pudieran seguir negando la condición de ciudadanos a su población africana. Después de la Guerra Civil (1861-1865), el norte triunfador, para asegurar el abolicionismo, impulsa, en 1866, una ley antidiscriminatoria (*Civil Rights Act*), y en 1868 una reforma constitucional que obliga a los Estados a tratar a todas las personas nacidas en Estados Unidos por igual: la Decimocuarta Enmienda.¹⁰

¹⁰ GIMÉNEZ GLUCK, David, *Una Manifestación Polémica del Principio de Igualdad: Acciones Positivas Moderadas y Medidas de Discriminación Inversa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pp. 26-27.

Desde ese momento los legisladores norteamericanos se encuentran limitados al momento de crear una norma en cuanto a las características que ésta debe tener, ya que no pueden crear normas introduciendo tratos diferentes. Los legisladores, por mandato constitucional, deben buscar una verdadera igualdad formal entre los hombres.

Para Hermann Petzold¹¹, la igualdad en el contenido de la ley es la exigencia de que en una norma o conjunto de normas jurídicas generales no haya distinciones fundadas en criterios de relevancia, cuya utilización esté prohibida por normas constitucionales, legales, reglamentarias, consuetudinarias, o bien, por principios jurídicos suprapositivos (principios generales del derecho, tradición de cultura, principios de derecho natural inherentes a un cierto estadio de la evolución de la humanidad).

En este sentido, la igualdad jurídica impone límites al legislador en cuanto a la actuación que debe seguir y los principios que debe respetar al momento de crear una norma reguladora de la conducta humana. «La igualdad ante la ley constituye, pues, un límite a la actuación del legislador en cuanto al alcance de la ley; ésta debe ser, en principio, general y abstracta y tener, por ello, un alcance universal. Pero el principio de generalidad de la ley puede ser desconocido cuando se encuentre objetiva y razonablemente justificada por los hechos. Dicho de otra forma, una ley singular será compatible con el principio de igualdad cuando la singularidad de la situación resulte inmediatamente de los hechos, de manera que el supuesto de la norma venga dado por ellos y solo quepa al legislador establecer las consecuencias jurídicas necesarias para alcanzar el fin que se propone»¹².

En México el legislador tiene una obligación, por mandato del artículo 4 Constitucional, de no incorporar distinciones por razón de género que a la letra dice:

¹¹ HERMANN PETZOLD, Pemia, *La noción de igualdad en el derecho de algunos Estados de América Latina*, Universidad de Zulia, Facultad de Derecho, Centro de Estudios de Filosofía del Derecho, Maracaibo, 1974, p. 18.

¹² GARCÍA MORILLO, Joaquín, *La Cláusula General de Igualdad*.

El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

«Del mandato del artículo 4 se desprende: a) la prohibición de discriminaciones directas; es decir, la invalidez de toda norma o acto que dispense un trato diferente y perjudicial en función de la pertenencia a uno u otro sexo, sin que se encuentre razonablemente justificado; b) la prohibición de discriminaciones indirectas; es decir, “de aquellos tratamientos jurídicos formalmente neutros respecto del sexo de los que derivan, por la desigual situación fáctica de hombres y mujeres afectados, consecuencias desiguales perjudiciales por el impacto diferenciado y desfavorable que tienen sobre los miembros de uno u otro sexo” y c) mandatos de acciones positivas, las cuales se definen como “el conjunto de actuaciones o productos primarios de una política pública de promoción de la igualdad sustancial»¹³.

Como podemos observar, para Miguel Carbonell el mandato que se impone al legislador tiene como finalidad el obligarlo a no introducir distinciones «no razonables» o, dicho de otra forma, obligarlo a que haga distinciones justificables apoyadas en argumentos y no en discriminaciones.

Lo que se busca por regla general es que la obra del legislador no introduzca distinciones de género, y sólo por excepción se permitan tratos diferenciados, pero siempre apoyadas en justificaciones razonables y verificables.

Para Rocío Villanueva la igualdad se concreta, a su vez, en dos grandes principios:

- a) El principio de no discriminación, según el cual aunque entre los seres humanos haya muchas desigualdades, algunas de ellas no justifican un tratamiento diferenciado.
- b) El principio de relevancia, en virtud del cual las diferencias que existen entre las personas son tan relevantes que justifican que sean tratadas de manera desigual.

¹³ CARBONELL, Miguel, *La Constitución en serio, Multiculturalismo, Igualdad y Derechos Sociales*, Porrúa/UNAM, México, 2002, p. 130.

Por lo tanto, si bien las normas pueden tomar en cuenta las diferencias humanas para llevar a cabo diferencias paralelas en las consecuencias normativas, el principio de igualdad trata precisamente de determinar cuándo está justificado establecer diferencias en el tratamiento normativo y cuándo no. Lo que prohíbe el principio de igualdad es hacer distinciones basadas en criterios irrazonables, es decir que no tengan justificación. Justificar el tratamiento diferenciado es uno de los problemas que plantea la igualdad¹⁴.

1.2.2 IGUALDAD EN APLICACIÓN DE LA LEY

La igualdad en la aplicación de la ley es un mandato que establece la norma jurídica para que todos aquellos encargados de aplicarla no establezcan distinciones. Se dice que hay una violación al principio de igualdad cuando un precepto se aplica para casos iguales con notoria desigualdad por motivaciones arbitrarias.

Es por ello que la igualdad en la aplicación de la ley establece de una forma precisa la obligación de aplicar la misma norma jurídica a los mismos casos cuando no existe razón fundada en establecer una distinción; si el legislador, por regla general, no puede establecer diferencias de trato en una norma, el encargado de aplicarla tampoco puede hacerlo.

Hermann Petzold lo define rigurosamente como «el deber de aplicar las normas jurídicas generales a los casos concretos, de acuerdo a los que ellas mismas disponen, aunque esto sea discriminatorio», es decir, el encargado de aplicar la norma no tiene por qué juzgar si el contenido de la ley es discriminatoria, justa o injusta sino que debe aplicarla con base en una interpretación estricta de la ley.

Quienes apliquen la norma jurídica mediante un acto de autoridad materialmente judicial, deben siempre tomar en cuenta el imperativo de aplicarla por igual a todos los sujetos.

¹⁴ VILLANUEVA FLORES, Rocío, «¿Están justificadas las cuotas de mujeres en las listas electorales?», Revista de la Defensoría del pueblo Debate defensorial, n° 1, septiembre de 1988, pp. 147-148.

1.3 DERECHO A NO SER DISCRIMINADO

La discriminación en nuestros tiempos se refleja en distintos ámbitos de la sociedad, tales como el acceso a cargos de representación, el derecho al trabajo, a espacios educativos, discapacidad, religión, etc. El derecho a no ser discriminado es el reconocimiento de que cualquier discriminación está prohibida, pero sobre todo por motivo de raza, nacimiento o sexo.

Como su propio nombre indica, el derecho a no ser discriminado es aquel que poseen los grupos más vulnerables de la sociedad de ser tratados en la misma forma que el resto de la población.

El derecho a no ser discriminado es una garantía que proporciona el Estado a todos los individuos, pero principalmente a los grupos más vulnerables. Ya que el derecho a no ser discriminado se traduce en la seguridad que proporciona el Estado a que la desigualdad de trato será especialmente vigilada cuando se produce sobre los que han sido históricamente marginados.

Es obligación del Estado y de la sociedad tratar a los grupos vulnerables de la misma forma en que se trata al resto de los ciudadanos.

Si bien es cierto que constitucionalmente está reconocido este derecho, en la realidad muchas veces no se cumple, ya que la gran mayoría de las veces los que sufren tratos desiguales son los grupos más vulnerables de la sociedad, aquellos a los que les cuesta más trabajo exigir el respeto de sus derechos.

Si bien es cierto que se ha logrado mucho con el reconocimiento por parte del Estado de la igualdad de todos los ciudadanos, aún falta mucho por hacer para que dichos ideales sean realizados en la sociedad. Es por ello que se ha desarrollado la teoría de la igualdad

material que consiste en hacer realidad el derecho que se encuentra reconocido en un documento, el cual será explicado posteriormente.

CAPÍTULO 2. DERECHO A LA IGUALDAD MATERIAL

2.1 IGUALDAD MATERIAL

Como ya se vio en el capítulo referente a la igualdad formal, lo que históricamente se persiguió en el siglo XIX con las grandes declaraciones fue la igualdad reconocida en textos jurídicos. Ante la injusticia que prevalecía, no existía más que la lucha por el reconocimiento de la igualdad en un documento que sirviera de protección.

La igualdad material como principio teórico y como aplicación práctica ha sido un avance importantísimo, sobre todo si tomamos en cuenta que históricamente el derecho a la igualdad formal no siempre se tradujo en tratos igualitarios en la realidad.

El reconocimiento del derecho a la igualdad en forma escrita intentó otorgar al ciudadano la seguridad de que serían respetados sus derechos, independientemente de quien se encontrara ejerciendo el poder. Históricamente se buscó y se ha buscado el reconocimiento en normas supremas del derecho subjetivo de todo individuo a ser tratado al igual que sus semejantes, y de elevarlo a un mandato constitucional.

Sin embargo, la experiencia histórica ha demostrado que esa igualdad formal, esa igualdad en la ley, no siempre se traduce en igualdad real. Por ello, en distintos países comenzaron a crear normas que promovieran la igualdad real entre aquellos que se encuentran en situación de desventaja.

Para superar desventajas sociales se deben introducir elementos que rompan con el principio de igualdad formal, ya sea a través de incentivos a los particulares, con acciones positivas o con cuotas de género.

Los mecanismos que establezca el legislador para superar una desventaja social deben estar razonablemente fundados y no ser arbitrarios. En el artículo 9.2 de la Constitución Española, por ejemplo, se señala que corresponde a los poderes públicos el promover las condiciones necesarias para conseguir que la igualdad sea real y efectiva.

Lo que actualmente se busca es hacer realidad ese principio constitucional, que si bien es cierto se encuentra formalmente reconocido dentro de las constituciones de los países, no es una condición suficiente para que se cumpla en la sociedad. Dicho principio no se cumple en muchas ocasiones por motivos de «desventaja social».

En este sentido la igualdad material obliga a los poderes del Estado a remover los obstáculos que impiden que el principio de igualdad que se encuentra formalmente reconocido en las constituciones políticas sea cumplido materialmente en la sociedad. Los gobiernos de los Estados para lograr esta igualdad implementan un cierto tipo de medidas denominadas «acciones positivas».

Resulta indispensable volver más dinámico el principio de igualdad a través de la conversión de la igualdad formal en acciones que permitan su cabal cumplimiento. El Estado no puede ser indiferente ante desigualdades que se presentan cotidianamente en nuestra sociedad; debe tomar medidas específicas para que exista una verdadera protección y defensa de las desigualdades materiales.

A lo largo de los años la sociedad se dio cuenta de la necesidad que existía de llevar a cabo medidas concretas para que aquellos grupos que se encuentran en situación de desventaja social no sufrieran de una desigualdad por el hecho de carecer de acceso a los mismos derechos que el resto de la población. De esta forma nace una concepción distinta de lo que tradicionalmente se entendía por el derecho a la igualdad.

La igualdad material empieza a exigirse como necesaria para poder ejercer una igualdad real. «El cambio de orientación comenzó a gestarse, por lo menos a nivel intelectual, cuando, finalizando el pasado siglo, los partidos de clase, algunas otras fuerzas progresistas y la propia doctrina social de la Iglesia, comienzan a reivindicar la necesidad de que la igualdad no se conciba como un principio exclusivamente formal, sino que

adquiera asimismo un contenido material, esto es, que la igualdad social se convierta en un logro, una meta a alcanzar mediante la actuación de los poderes públicos».¹⁵

Al mismo tiempo, se reconoce que la igualdad exige un acto diferenciado. A esto se le llama «discriminación positiva» en contraposición con una «discriminación negativa», en la que el trato diferenciado obedece a una distinción jerárquica que perjudica a los más desfavorecidos. «El principio de igualdad no requiere tratar a todos los individuos de una misma manera sino a todos los iguales de una misma manera. Una correcta aplicación del principio de igualdad exige que se adviertan las distinciones entre personas. Ya que no todos los individuos se encuentran en una situación jurídica idéntica, y pretender aplicar una misma regla para todos no sólo va contra la lógica sino que puede dar lugar a graves injusticias»¹⁶. No es más que cumplir con el principio aristotélico de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.

Evidentemente el principio de la igualdad en la ley, no implica la igualdad absoluta de todas las personas en las normas jurídicas generales, sino la ausencia de discriminaciones fundadas en criterios de relevancia prohibidos positiva o suprapositivamente.

En una norma o conjunto de normas jurídicas generales puede haber ciertas desigualdades que tengan por finalidad ayudar a las personas socialmente desfavorecidas (principalmente en el orden económico), estando fundamentadas tales desigualdades jurídicas en el «principio de igualdad social»¹⁷.

El principio de igualdad no impone que todos los destinatarios de las normas hayan de tener inexcusablemente idénticos derechos y obligaciones. Por el contrario, a situaciones distintas pueden anudarse consecuencias jurídicas diferentes¹⁸, con acciones positivas por parte del Estado, garantizando la remoción de obstáculos sociales que la mayoría de las

¹⁵ FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco, *El principio de igualdad jurídica y la no discriminación por razón de sexo en el Ordenamiento Constitucional Español*, Dereito, Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela, vol. 5, nº 1, 1996, p. 87.

¹⁶ MILLER, Jonathan, *Constitución y Derechos Humanos*. Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos, Guatemala, julio-diciembre de 1999, nº 3, p. 45.

¹⁷ Hermann Petzold, p. 20-21.

veces son los causantes de la desigualdad entre los individuos, pretendiendo alcanzar la igualdad material de los individuos.

La igualdad material se puede decir que es el instrumento jurídico por medio del cual la garantía de igualdad se refleja en aplicaciones concretas y no únicamente como un ideal constitucional. Es un mandato que tiene por finalidad el cumplimiento de una forma real y palpable del derecho a la igualdad. Se busca concretar los criterios materiales para obtener una igualdad posible para todos, garantizando el Estado medidas necesarias que compensen a quien no puede acceder a determinados bienes por la condición de desventaja en la que lo ha colocado el sistema.

2.1.1 IGUALDAD MATERIAL EN EL DERECHO COMPARADO

Cada día son más los países que han incorporado en sus constituciones políticas artículos que garantizan no sólo la igualdad formal, sino también la igualdad material.

El siguiente cuadro comparativo realizado por Miguel Carbonell¹⁹ demuestra que todavía falta mucho por hacer para que el principio de la igualdad material sea un mandato constitucional en todo el planeta.

País	Artículo constitucional	Texto	Tipo de Cláusula
Alemania	3	1. Todas las personas son iguales ante la ley. 2. Los hombres y las mujeres tienen los mismos derechos. El Estado fomenta la realización práctica de la igualdad de derechos de mujeres y hombres y actúa en orden a la remoción de las situaciones de desventaja existentes. 3. A nadie se podrá perjudicar o beneficiar por razón de sexo, su origen familiar, su raza, su lengua, su procedencia nacional, su credo o sus ideas religiosas o políticas. Las minusvalías no podrán constituir causa de discriminación para nadie.	Formal y material
Austria	7	1. Todos los ciudadanos federales son iguales ante la ley. No se permitirán privilegios por nacimiento, sexo, estado, clase,	Formal

¹⁸ *Op cit.*, p. 89.

¹⁹ CARBONELL, Miguel, *La Constitución en serio, Multiculturalismo, Igualdad y Derechos Sociales*, Porrúa/UNAM, México, 2002, p. 141.

		ni confesión.	
Bélgica	10 y 11	10. No existirá en el Estado ninguna distinción estamental. Los Belgas son iguales ante la Ley... 11. El disfrute de los derechos y libertades reconocidos a los belgas, deberá ser asegurado sin discriminación. Con este fin las leyes y decretos garantizarán especialmente los derechos y libertades de las minorías ideológicas y filosóficas.	Formal y material
Dinamarca	70	Nadie podrá, por razón de su fe o de sus orígenes, ser privado del disfrute íntegro de sus derechos civiles y políticos...	Formal (relativa)
España	9, 14, 40 y 41	9.2. Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social. 14. Los españoles son iguales ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. 40.1. Los poderes públicos promoverán las condiciones favorables para el progreso social y económico y para una distribución de la renta regional y personal más equitativa, en el marco de una política de estabilidad económica. 41. Los poderes públicos mantendrán un régimen público de Seguridad Social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, especialmente en casos de desempleo.	Formal y material
Finlandia	5	Todos son iguales ante la ley. No se podrá tratar a una persona de forma diferente por causa de su sexo, edad, origen, lengua, religión, convicción opinión, estado de salud o minusvalía o por otra razón que se refiera a su persona, sin que haya causa admisible. Se tratará a los niños como individuos iguales, y tendrán el derecho de influir en materias que les afecten, conforme a su grado de desarrollo. Se fomentará la igualdad entre los sexos en la actividad social y en la vida laboral conforme a lo establecido por la ley, especialmente en lo que se refiere a la determinación de sueldos y otras condiciones laborales.	Formal y material
Francia	1	Francia es una República indivisible, laica, democrática y social. Asegura la igualdad ante la ley de todos los ciudadanos sin distinción de origen, raza o religión. Respeta todas las creencias.	Formal
Grecia	4 y 25	4.1. Los griegos son iguales ante la ley. 4.2. Los hombre y las mujeres griegos tienen los mismos derechos y las mismas obligaciones. ... 4.7. Ningún título de nobleza o de distinción se concederá ni reconocerá a los ciudadanos griegos 25.1. Los derechos del hombre en tanto que individuo y miembro de la sociedad, estarán colocados bajo la garantía del Estado, cuyos órganos estarán obligados a garantizar su libre ejercicio. 25.2. El reconocimiento y la protección, de los derechos fundamentales e imprescriptibles del hombre por el Estado,	Formal y material

		<p>tendrá por objeto la realización del progreso social en libertad y con justicia.</p>	
Holanda	1, 20 y 22	<p>1º. Todos aquellos que se hallen en los Países Bajos serán tratados de manera igual en las mismas circunstancias. No se permitirá ninguna discriminación fundada sobre la religión, las convicciones personales, las opiniones políticas, la raza, el sexo o cualquier otro motivo.</p> <p>20.1. Los poderes públicos asegurarán los medios de subsistencia de la población y el reparto de la riqueza.</p> <p>20.2. La ley regulará los derechos a la seguridad social.</p> <p>20.3. Los holandeses residentes en Holanda que no puedan cubrir sus necesidades, tendrán derecho a la asistencia de los poderes públicos en la forma establecida por la ley.</p> <p>22.1. Los poderes públicos tomarán medidas para promover la salud pública.</p> <p>22.2 Asimismo promoverán el acceso a la vivienda.</p> <p>22.3. Los poderes públicos crearán las condiciones propicias para el desarrollo social y cultural, así como la ocupación del tiempo libre.</p>	Formal y material
Irlanda	40 y 45	<p>40.1. En tanto que personas humanas, todos los ciudadanos serán iguales ante la ley.</p> <p>Esto no significa que el Estado no preste en sus normas la debida atención a las diferencias de capacidad física y moral y de función social.</p> <p>45.1. El Estado se esforzará en promover el bienestar del pueblo entero asegurando y protegiendo con la mayor efectividad posible un orden social en el que la justicia y la caridad informen todas las instituciones de la vida nacional.</p> <p>45.2. En particular el Estado tenderá, mediante su política, a asegurar:</p> <p>I. Que los ciudadanos (todos ellos hombres y mujeres, que igualmente tienen derecho a medios adecuados de vida) pueden, a través de sus ocupaciones, encontrar medios de cubrir razonablemente sus necesidades domésticas.</p> <p>45.4.1. El Estado se compromete a salvaguardar con especial atención los intereses económicos de los sectores más débiles de la comunidad y cuando sea necesario a contribuir al apoyo de los enfermos, las viudas, huérfanos y ancianos.</p>	Formal y materia
Italia	3	<p>Todos los ciudadanos tienen la misma dignidad social y son iguales ante la ley sin distinción de sexo, raza, lengua, religión, opiniones políticas, de condiciones personales y sociales.</p> <p>Corresponde a la República remover los obstáculos de orden económico y social, que, limitando de hecho la libertad y la igualdad de los ciudadanos, impiden el pleno desarrollo de la persona humana y la efectiva participación de todos los trabajadores en la organización política, económica y social del país.</p>	Formal y material
Luxemburgo	11	<p>1. No habrá en el Estado distinción alguna basada en estamentos.</p> <p>2. Los luxemburgueses son iguales ante la ley...</p>	Formal
Portugal	1, 9, 13, 69, 70, 71, 72 y 81	<p>1. Portugal es una República soberana, basada en la dignidad de la persona humana y en la voluntad popular y empeñada en la construcción de una sociedad libre, justa y solidaria.</p> <p>9. Son tareas fundamentales del Estado:</p>	Formal y material

		<p>d) promover el bienestar y la calidad de vida del pueblo y la igualdad real entre los portugueses, así como la efectividad de los derechos económicos, sociales y culturales...</p> <p>13.1. Todos los ciudadanos tienen la misma dignidad social y son iguales ante la ley.</p> <p>13.2. Nadie podrá ser privilegiado, beneficiado, perjudicado, privado de algún derecho o eximido de deber alguno por razón de ascendencia, sexo, raza, lengua, territorio de origen, religión, convicciones políticas o ideológicas, instrucción, situación económica o condición social.</p> <p>69.2. Los niños, particularmente los huérfanos y abandonados, tienen derecho a una especial protección de la sociedad y del Estado contra todas las formas de discriminación y de opresión y contra el ejercicio abusivo de la autoridad en la familia y en las demás instituciones.</p> <p>70.1. Los jóvenes, sobre todo los jóvenes trabajadores, gozarán de protección especial para la realización de sus derechos económicos, sociales y culturales...</p> <p>71.2. El Estado se obliga a realizar una política nacional de prevención y tratamiento, rehabilitación e integración de los deficientes... y a asumir el encargo de realización efectiva de sus derechos, sin perjuicio de los derechos y deberes de los padres o tutores.</p> <p>72.2. La política de la tercera edad engloba medidas de carácter económico, social y cultural tendentes a proporcionar a las personas mayores oportunidades de realización personal, a través de una participación activa en la vida de la comunidad.</p> <p>81. Corresponde prioritariamente al Estado en el ámbito económico y social:</p> <p>a) promover el aumento del bienestar social y económico y de la calidad de vida del pueblo, en especial de las clases más desfavorecidas.</p> <p>b) proceder a las necesarias correcciones de las desigualdades en la distribución de la riqueza y de la renta...</p>	
Suecia	Capítulo II, artículos 15 y 16	<p>15. Ninguna disposición legal o reglamentaria podrá implicar que un ciudadano sea discriminado en razón de su raza, del color de la piel o de origen étnico si pertenece a una minoría.</p> <p>16. A menos que constituya una contribución a los esfuerzos que tiendan a realizar la igualdad entre los hombres y mujeres o que se refiera a obligaciones militares o a un servicio público obligatorio, ninguna disposición legal o reglamentaria podrá implicar que un ciudadano cualquiera sea discriminado por razón de sexo.</p>	Formal y material (relativa)
Bolivia	6	<p>Todo ser humano tiene personalidad y capacidad jurídica, con arreglo a las leyes. Goza de los derechos, libertades, y garantías reconocidas por esta Constitución, sin distinción de raza, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen, condición económica o social u otra cualquiera.</p>	Formal
Colombia	13	<p>Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión pública o filosófica.</p>	Formal
Ecuador	23	<p>Sin perjuicio de los derechos que reconocen otras disposiciones de esta Constitución y los instrumentos</p>	Formal

		internacionales, el Estado reconocerá y garantizará los siguientes: 3. La igualdad ante la ley. En consecuencia todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin discriminación por razón de edad, etnia, color, sexo, idioma religión, filiación política, origen social, posición económica, nacimiento, orientación sexual, estado de salud, discapacidad o diferencia de cualquier otra índole.	
El Salvador	3	Todas las personas son iguales ante la ley. Para el goce de los derechos civiles no podrán establecerse restricciones que se basen en diferencias de nacionalidad, raza, sexo o religión.	Formal
Nicaragua	27	Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección. No habrá discriminación por motivo de nacimiento, nacionalidad, credo político, raza, sexo, idioma, religión, opinión, origen, posición económica o condición social.	Formal
Panamá	19	No habrá fueros o privilegios personales ni discriminación por razón de raza, nacimiento, clase social, sexo, religión o ideas políticas.	Formal
Paraguay	88	De la no discriminación. No se admitirá discriminación alguna entre los trabajadores por motivos étnicos, de sexo, edad, religión, condición económica y preferencias políticas o sindicales.	Formal
Perú	2	2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquier otra índole.	Formal
Venezuela		No se permitirán discriminaciones fundadas en la raza, el sexo, el credo o la condición social.	Formal

2.2 LAS ACCIONES POSITIVAS

Las acciones positivas son uno de los instrumentos más utilizados para intentar obtener una igualdad de hecho que permita traducir la igualdad formal en igualdad material son las acciones positivas.

La figura de acciones positivas tiene una aplicación relativamente reciente en el mundo y particularmente en nuestro país. Surge a mediados del siglo pasado cuando la sociedad se ve en la necesidad de compensar situaciones de desventaja de los grupos minoritarios frente al grueso de la población. Este tipo de medidas son implementadas por el gobierno, principalmente para impulsar y promover la participación y el reconocimiento de los derechos de los grupos minusvalorados.

Las medidas de apoyo y fomento implementadas por el Estado muchas veces dan incentivos al sector privado para tomar medidas de apoyo hacia los grupos minusvalorados, traduciéndose en beneficios directos hacia esos sectores de la población.

A través de estas medidas se crea un sistema que, sin ser arbitrario, responda de forma directa y frontal ante fenómenos de desventaja social que muchas veces resultan evidentes. La peculiaridad de las acciones positivas radica en la heterogeneidad de su implementación, buscando revertir situaciones desiguales en muchos sectores de la población.

Para Fernando Rey Martínez, las acciones positivas son «todas aquellas medidas de impulso y promoción que tienen por objeto establecer la igualdad entre los hombres y las mujeres, sobre todo mediante la eliminación de las desigualdades de hecho»²⁰. Como su nombre indica, son acciones que se implementan ante fenómenos desiguales que son evidentes.

Es al Estado a quien le corresponde en principio tomar acciones para que en la sociedad se establezca la igualdad real de sus ciudadanos, ya sea implementando medidas concretas o incentivando a los particulares. También le corresponde identificar a los grupos sociales que se encuentran en situación de desventaja social para que éstos sean los beneficiarios de las medidas instrumentadas.

Todas las medidas que en general implementa el Estado y en especial las acciones positivas deben tener un fundamento legal para no caer dentro de la inconstitucionalidad en su aplicación. Estas medidas se caracterizan por ser actuaciones con un sustento jurídico, las cuales se encuentran formalmente encaminadas a superar un obstáculo que se presenta de una forma evidente, el cual imposibilita a un sector de la población para alcanzar objetivos a los que otros sectores de la población sí pueden aspirar.

²⁰ REY MARTÍNEZ, Fernando, *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*, McGraw Hill, Madrid, 1995, p. 85. Citado por VILLANUEVA FLORES, Rocío, «¿Están justificadas las cuotas de mujeres en las listas electorales?», *Revista de la Defensoría del pueblo Debate Defensorial*, n° 1, septiembre de 1998, Lima, Perú.

Las acciones positivas constituyen una actuación o prestación del Estado con un objetivo perfectamente determinado, el cual se traduce en utilizar la fuerza e instrumentos que posee en defensa de un grupo minusvalorado, para que éste pueda luchar contra esa desventaja que poseen en común.

Para Din Mandholia, «la acción positiva es un trato desigual basado en determinados rasgos como el sexo o la raza. Nace al constitucionalismo moderno con la Constitución de la República india en 1950 que, en su artículo 16.4, contiene el mandato de reservar puestos en la Administración del Estado a los miembros de una casta (*los intocables*), secularmente marginada. Se trataba de compensar en las leyes la discriminación que los *intocables* sufrían en la sociedad, todo ello con la finalidad de alcanzar una situación más justa e igualitaria. De la India, donde se conocía como *reservation policy* (política de reservas), se extendió en la década de los sesenta a Estados Unidos bajo el nombre de *affirmative action*, siendo utilizada respecto a la minorías raciales y las mujeres. Ya en los setenta y en los ochenta la figura alcanza un rango internacional: en Europa se utiliza básicamente para integrar a las mujeres; en países donde existen minorías raciales asentadas (maoríes en Nueva Zelanda, tamiles en Sri Lanka, bumiputeras en Malasia) se adopta para compensar la discriminación que por razón de su raza sufren estos pueblos. Hoy en día es una política muy extendida por todo el globo»²¹.

La acción positiva históricamente se ideó como un trato preferencial, el cual buscaba el reequilibrio de las oportunidades entre géneros. A través de estas medidas se pretendió, y se sigue pretendiendo, que la distribución de los cargos y oportunidades sean equitativas.

Un rasgo muy importante dentro de las acciones positivas es que las medidas que tome el Estado deben tener la finalidad de favorecer a un sector de la sociedad y no a un individuo determinado. Las acciones positivas buscan la igualdad material entre los colectivos, no entre los ciudadanos individualmente considerados. Ésta es otra idea que agregan otros autores²². Si bien es cierto que al momento de aplicar una acción positiva

²¹ MANDHOLIA, MATA DIN, *Supreme Court on Reservation*, Kamlesh Publications, Nueva Delhi, 1988, p. 3. citado por GIMÉNEZ GLUCK, David, *Una Manifestación Polémica del Principio de Igualdad: acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1999.

²² GIMÉNEZ GLUCK, David, *Una Manifestación Polémica del Principio de Igualdad: acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1999, p. 59.

puede verse materializada en un individuo, lo importante es que al momento de su creación no se implemente para un sujeto en especial.

La constitucionalidad de este tipo de medidas radica en dos sentidos. Primeramente, que la constitución política del país prevea de forma específica el principio de igualdad material, o bien, que el tribunal constitucional considere que el principio general de igualdad también incluya la igualdad material. Son acciones para un grupo, que si bien es pequeño, es posible identificarlos sin llevar a cabo actuaciones en lo individual. El Estado podría tomar medidas en casos concretos cuando un individuo pertenece a un grupo minusvalorado, pero estas medidas se toman por razón de su discapacidad, no por su individualidad.

Cuando se crearon las acciones positivas se presentó un problema importante, que era el delimitar quiénes iban a ser los destinatarios de estas medidas y cuáles iban a ser los criterios para ser beneficiados, ya que «si se consolida la acción positiva como trato desigual constitucionalmente admisible para favorecer a colectivos desfavorecidos, como las mujeres o las minorías, el Tribunal Constitucional se puede enfrentar en algún momento a la constitucionalidad de medidas de acción positiva a favor de otros colectivos que se sienten marginados por la posesión de un rasgo que tiene una connotación minusvaloradora en la sociedad, como los obesos, las personas de baja estatura, los homosexuales, etc. y tendrá que demostrar que hay una diferencia importante entre las mujeres y minorías y el resto de grupos para no admitir la constitucionalidad de estas medidas»²³.

Jiménez Gluck²⁴ define las acciones positivas como los tratos formalmente desiguales que favorecen a determinados colectivos por poseer un rasgo diferenciado en común caracterizado por ser transparente e inmodificable y constituir cláusulas específicas de no discriminación.

Es importante mencionar cómo se conciben las acciones positivas, mediante las siguientes características:

²³ *Op. cit.*, p. 64.

²⁴ *Op. cit.*, p. 64.

a) La Temporalidad. Las acciones positivas deben estar sujetas a un término de aplicación, ya que la finalidad de estas acciones es responder a un problema social en un momento determinado. Si bien es cierto que existen desigualdades que son permanentes, hay desigualdades que son pasajeras y es precisamente con un actuar estatal que se busca superar esa desventaja.

Jiménez Gluck nos explica: «en el momento en que el colectivo marcado por uno de estos rasgos supere la situación de inferioridad social a la que se somete, las acciones positivas vendrán inconstitucionales, porque, dada la prohibición formal determinada por la existencia de las cláusulas específicas de no discriminación, la única posibilidad de constitucionalidad que tienen estas medidas es la finalidad de superar la desigualdad material basada en estos rasgos»²⁵. En la doctrina jurídica se le denomina la temporalidad de las acciones positivas. Éstas por regla general deben poseer un tiempo determinado y al superar o remover el obstáculo pierden su eficacia.

b) No perjudicar a los terceros excluidos. Las acciones positivas deben evitar las consecuencias jurídicas de trato diferenciado. «Para poder determinar la constitucionalidad de las medidas sometidas, es necesario realizar un escrutinio especialmente estricto, con la finalidad de guardar proporcionalidad con los medios a utilizar y con las consecuencias jurídicas de dicha diferenciación. El trato desigual debe ser estrictamente ajustado (*narrowly tailored*), es decir, los efectos beneficiosos de la medida han de ser alcanzados sin perjudicar gravemente a los terceros excluidos del trato preferente en virtud de su raza, sexo o, en determinados casos, de su capacidad física plena»²⁶. No tendría sentido que el Estado perjudique gravemente a individuos para proteger a un sector. Si bien es cierto que con la implementación de determinadas medidas como las “cuotas” en materia electoral, se afecta a un sector al impedirles acceder a cargos de elección popular, esa privación esté justificada, pues el valor obtenido a través de la compensación se considera razonablemente favorable frente a la pérdida del grupo al que se afecta.

²⁵ *Op. cit.* p. 68.

²⁶ *Op. cit.* p. 76.

De nuestro anterior análisis respecto de las acciones positivas, podemos destacar que estas medidas deben tener un sustento jurídico y una diferenciación razonada, ya que el límite entre arbitrariedad e igualdad material con base en acciones positivas es muy pequeño. Así los criterios deben ser perfectamente conocidos por la sociedad para que no exista la menor duda de que las acciones de gobierno tienen un sustento legal. Porque de nada nos serviría que en aras de proteger a un sector de la población, el Estado se apartará del ámbito jurídico, siendo el primer obligado a respetar el Estado de Derecho.

Jiménez Gluck comenta con respecto al aseguramiento constitucional que las acciones positivas no nos deben llevar a nuevas discriminaciones, ya que, «las acciones positivas son los tratos desiguales que utilizan como criterio diferenciador rasgos transparentes e inmodificables que dan lugar a cláusulas específicas de no discriminación. La determinación que en este trabajo se realiza sobre los rasgos que dan lugar a las acciones positivas no sólo nos ayuda a entender su naturaleza constitucional, unida a la de las cláusulas específicas de no discriminación; también acaba con la indeterminación de los colectivos potencialmente beneficiarios de acción positiva, que se circunscriben, con este vínculo entre las cláusulas específicas y las acciones positivas que aquí se establece, a aquellos que compartan como rasgo minusvalorado uno que esté expresamente recogido en la Constitución o que haya sido descubierto por el Tribunal Constitucional como especialmente sospechoso. Se une, por tanto, la determinación de los destinatarios de acción positiva al poder constituyente, lo cual da una respuesta jurídica a la teoría crítica con la acción positiva consistente en atacarla por “*underinclusive*”, es decir, por no beneficiar a todos los colectivos desfavorecidos que la necesitan, tratando de manera injustificadamente desigual a los que no se aprovechan de ella”.²⁷

Las acciones positivas, en definitiva, provienen principalmente del Estado, quien por definición es el primer interesado en que la igualdad de la ciudadanía sea un hecho alcanzado. Ya sea que éste implemente medidas a través de política social o que las fomente por medio de estímulos al sector privado.

²⁷ *Op. cit.*, p. 77.

2.2.1 LA DISCRIMINACIÓN INVERSA Y LAS CUOTAS EN MATERIA ELECTORAL

Las medidas de discriminación inversa o cuotas son una modalidad de las acciones positivas, las cuales son establecidas como espacios reservados a grupos específicos minusvalorados para garantizar su participación en la sociedad y evitar su exclusión.

Un ejemplo de discriminación inversa son las llamadas cuotas en materia electoral, que en México se encuentran establecidas en el artículo 175 del Código Federal de Procedimientos Electorales.

Jiménez Gluck nos explica que «su carácter diferenciador estriba en que provocan un daño directo en los miembros de grupos no beneficiados, puesto que aquí ya no se trata de no obtener determinados beneficios reservados a los colectivos objeto del plan, sino de perder bienes sociales escasos y codiciados que les hubieran correspondido si no se hubiera tenido en cuenta favorablemente el rasgo (sexo, raza, discapacidad) de sus competidores en el proceso selectivo sobre el que se proyectan.»²⁸

Sin embargo, la discriminación histórica de la que ha sido y es todavía objeto la mujer, ha instado a los poderes públicos de diversos Estados democráticos a tomar medidas radicales para corregir desigualdades estructurales, históricamente establecidas dentro de la sociedad.

La tradición de las acciones positivas (*affirmative actions*) tan empleadas en los Estados Unidos en el ámbito de la actividad sociolaboral de la mujer ha sido también desarrollada por el derecho europeo, con la finalidad, sobre todo, de procurar la equiparación legal entre hombres y mujeres en el acceso al trabajo y otros ámbitos de la actividad individual y colectiva de la mujer.²⁹

2.2.2 EL JUICIO DE IGUALDAD

²⁸ *Op. cit.*, p. 77.

²⁹ R. DWORKING, *Is affirmative Action Doomed?*, *The New York Review* 24, Vol XLV, n°17, noviembre de 1998, pp. 56-101. Estudios de Derecho Constitucional Homenaje al Dr. Joaquín García Morillo, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

El juicio de igualdad o justificación objetiva y razonable es un procedimiento al cual se sujetan las medidas de igualación positiva o acciones positivas establecidas por el Estado, el cual tiene como finalidad el demostrar si estas medidas tienen una fundamentación lógica y objetiva.

Es un juicio que con base en principios metodológicos tiene por finalidad dar una solución objetiva y satisfactoria a toda controversia que ponga en entredicho al principio de igualdad.

Este tipo de juicios son un instrumento útil que permite decidir sobre un caso cuando surge un tratamiento desigual y por ese trato un individuo siente afectada su esfera jurídica. El Tribunal Constitucional analiza si la medida que está promoviendo el gobierno se apega o no al principio de igualdad.

Así las cosas, los juicios de igualdad son las razones que el juez constitucional y quien va a aplicar la norma detallan sobre el funcionamiento y conveniencia de dicha medida, ya que lo que se busca a través de estos juicios es apoyar la implementación de estas medidas que pretenden hacer realidad el principio de igualdad, siempre y cuando tengan un sustento jurídico. Si los argumentos justificatorios que se plantean no son lo suficientemente objetivos y razonables las acciones positivas deben suprimirse. Toda vez que de nada le serviría al Estado implementar medidas carentes de sustento.

Estos juicios son de gran importancia, ya que a través de ellos los tribunales pueden establecer si las medidas que se pudieran considerar discriminatorias tienen un sustento jurídico, así como para determinar si las razones aportadas por el legislador sobre las medidas de igualación positiva tienen un sustento aceptable. En nuestro ordenamiento jurídico este tipo de instrumentos no han sido utilizados.

A diferencia de otros países en que sí está regulado en específico el juicio de igualdad, en México lo que utiliza son los medios de control constitucional establecidos en nuestra Carta Magna como el juicio de amparo o las acciones de inconstitucionalidad.

Martínez Tapia considera la posibilidad de que «el juicio de razonabilidad dependerá del propio ordenamiento constitucional de que se trate, ya que habrá que tener presente los

términos en que el principio de igualdad se recoge en cada Constitución, y, en íntima relación con esto, cuáles son las competencias atribuidas en ese ordenamiento al Tribunal Constitucional o su equivalente, (si éste conoce sólo de recursos de inconstitucionalidad de las leyes, sin poder fiscalizar la actuación de la Administración o de los jueces, o, si, como ocurre en España, el principio de igualdad vincula a todos los poderes públicos, incluido el legislativo), pues de ello dependerá tanto la existencia de ese juicio como la operatividad práctica del principio. Igualmente, habrá que tener presente las prohibiciones expresas de trato desigual que contienen los textos constitucionales, las gradaciones en esas prohibiciones, así como aquellas disposiciones constitucionales que conforman ámbitos de especial protección, que llevan a que ciertas desigualdades se tengan por admisibles y, en cambio, se veten otras desigualdades perjudiciales para determinados colectivos desprotegidos»³⁰.

A diferencia de lo que sucede en México, la Corte Suprema Norteamericana ha desarrollado tres tests para determinar cuándo una clasificación legal que trata a las persona de manera diferenciada está permitida y cuándo no. La clasificación es aceptada cuando está racionalmente relacionada con un interés legítimo del gobierno, en otras palabras, debe servir para cumplir un objetivo gubernamental.

El primer test (*tradicional test*) se usa principalmente para las regulaciones en materia económica y social, y está caracterizado por una extrema deferencia judicial hacia el legislador.

El segundo test (*strict scrutiny test*), se aplica cuando la ley discrimina intencionalmente basándose en la raza o en el origen nacional. Estas clasificaciones (conocidas como clasificaciones sospechosas) son apoyadas sólo si se establece que son necesarias para promover un interés o un fin primordial (*compelling interest*), y no cualquier objetivo gubernamental permisible. Una clasificación de este tipo es considerada necesaria cuando no hay otra alternativa o un medio menos gravoso para cumplir el interés o fin primordial.

³⁰ MARTÍNEZ TAPIA, Ramón, *Igualdad y razonabilidad en la justicia constitucional española*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería, 2000, p. 99.

Hay un tercer test, descrito como un test intermedio (*intermediate test*), que se aplica a las clasificaciones por razón de género. Estas clasificaciones son apoyadas cuando están sólidamente relacionadas a un objetivo importante del gobierno. Utilizando este *test* la Corte Suprema Norteamericana ha establecido que las leyes discriminatorias contra la mujer no están relacionadas sólidamente con ningún objetivo importante del gobierno. Sin embargo, las normas que tratan a las mujeres más favorablemente que a los hombres para compensar una pasada discriminación han sido declaradas constitucionales.

En México carecemos de un reconocimiento expreso en nuestra Constitución que obligue a las autoridades a establecer medidas tendentes a erradicar la desigualdad como sí lo hace por ejemplo la Constitución Española.

Si el factor razonabilidad está presente en la estructura del juicio constitucional, con mayor razón lo estará cuando se trata del juicio de igualdad, puesto que la igualdad es un concepto que implica necesariamente elementos valorativos exigidos por el concepto de relevancia. Además en el juicio de igualdad se hace imprescindible la averiguación de los fines de la norma y de la pertinencia de la misma al logro de ese fin (test de finalidad, proporcionalidad y congruencia o adecuación), ya que la desigualdad normativa, en cuanto excepción al principio de no diferenciación, y en cuanto decisión movida por determinados intereses igualitarios, exige una adecuada justificación de la misma.

Para Martínez Tapia³¹ el juicio de igualdad presenta la siguiente estructura lógica:

- a) constatación de la consagración normativa de la desigualdad y análisis del *tertium comparationis* que el recurrente ha de proporcionarle;
- b) averiguación de cuál es la finalidad perseguida por la norma consagradora de la desigualdad,
- c) establecimiento de si esa finalidad es acorde, o al menos, no es contraria, con los principios y valores constitucionales;
- d) finalmente, análisis de la existencia de una relación razonable de proporcionalidad entre los medios empleados y los fines perseguidos³².

³¹ *Op. cit.*, p. 116.

Como podemos observar, el juicio de igualdad debe guardar una proporción entre los medios empleados y la finalidad perseguida, ya que la finalidad que se busque a través de las acciones positivas necesariamente debe buscar la igualación de un grupo desprotegido con el resto de la sociedad y por último, el tener un sustento jurídico.

2.3 IGUALDAD Y REPRESENTACIÓN POLÍTICA

Antiguamente se consideraba que con el simple hecho de establecer el principio de igualdad formal en nuestra Constitución Política se garantizaría automáticamente la igualdad de oportunidades para cualquiera de ambos sexos pudiera acceder a los puestos de elección popular. Sin embargo, éste concepto fue erróneo, ya que el sexo femenino tuvo el acceso muy difícil el acceso a los puestos de elección popular, por tener demasiado restringida su participación en la vida política.

Así, María del Rosario Velásquez dice: «La igualdad democrática es el supuesto de todas las otras igualdades tales como: igualdad de la ley, voto igual, sufragio universal, servicio militar obligatorio, igualdad para el acceso a los cargos públicos.

Por lo tanto el sufragio universal no es, pues, el contenido de la igualdad democrática, sino que es consecuencia de una igualdad que se da por supuesta. Sólo por cuanto que se consideran iguales todo los súbditos del Estado han de tener voto igual, sufragio universal, etc. Esas igualdades son casos de aplicación pero no es la esencia de la igualdad democrática, si no, la democracia política sería una simple ficción y estribaría en que los ciudadanos fueran tratados como si fuesen iguales. Por lo anterior la igualdad democrática es, pues una igualdad sustancial. Todos los ciudadanos pueden ser tratados como iguales tener igualdad ante el sufragio, etc. porque participan de esta sustancia. La sustancia de la igualdad puede ser diferente en las distintas democracias y en las distintas épocas. Se dice que la igualdad democrática es, en esencia una homogeneidad del pueblo, ya que el concepto medular de democracia es pueblo y no humanidad».³³

³² *Op. cit.*, p. 116.

³³ VELÁSQUES JUARES, María del Rosario, p. 59.

Carbonell agrega que la democracia está más relacionada con el concepto de igualdad política. «La igualdad política, por su parte, tiene una estrecha relación con el concepto mismo (o uno de los conceptos posibles) de democracia. En efecto, si por democracia entendemos una forma de gobierno en la que todos los ciudadanos son considerados iguales en la participación (o el derecho a ella) política, entonces habrá que determinar – desde el punto de vista político– el significado de esa igualdad. En términos generales, la igualdad política dentro de una democracia significa que todas las personas o la mayoría de ellas que pertenecen a una comunidad pueden participar en la formulación de las normas jurídicas que rigen dentro de esa comunidad y que todas ellas son igualmente elegibles para ocupar los cargos públicos que se determinan por medio del sufragio popular. A esa inicial definición se le debe añadir el principio de que a cada persona corresponde un voto; es decir, la asignación de una cuota igual de participación en el proceso político decisonal, como consecuencia del reconocimiento de que los juicios, los pareceres y las orientaciones políticas de todos los individuos considerados tienen una igual dignidad».³⁴

³⁴ CARBONELL, Miguel, *«La Constitución en serio, Multiculturalismo, Igualdad y Derechos Sociales»*, México, Porrúa, UNAM, 2002, p. 126.

CAPÍTULO 3. IGUALDAD EN LA POLÍTICA

3.1 EL CONCEPTO DE IGUALDAD POLÍTICA Y SU RELACIÓN CON LAS CUOTAS EN MATERIA ELECTORAL

3.1.1 BREVE REFERENCIA DE LA LUCHA POR LOS DERECHOS POLÍTICOS DE LA MUJER

En Estados Unidos, a partir de la segunda mitad del siglo XIX, las mujeres confiaron más en la lucha política y sindical. En ese país el movimiento a favor de los derechos de la mujer surgió directamente de la lucha abolicionista: en 1833 se organizó en Filadelfia el primer grupo antiesclavista y gracias a esta lucha las mujeres norteamericanas aprendieron a organizarse, a celebrar reuniones, a hablar en público y a escribir sus propios manifiestos.

Sin embargo, las mujeres pronto se dieron cuenta de que sus reivindicaciones eran menos populares que las de los esclavos. Se les atacó por el lado sexual, llamándolas «vírgenes amargadas» o «libertinas» y a los hombres que las apoyaban «hermafroditas».

En 1848 se celebró en el estado de Nueva York la primera convención sobre los derechos de la mujer. Las resoluciones exigían la igualdad de derechos en varios campos: en el matrimonio, en los salarios, en la propiedad y en la custodia de los hijos. En los siguientes 25 años obtuvieron gran parte de sus reivindicaciones.

Después de la guerra civil norteamericana (1861-1865), en la que muchas mujeres lucharon incansablemente por el abolicionismo, empezó la división entre la causa feminista y la de los negros. El estado de Wyoming fue el primero en conceder el voto a las mujeres en 1869, pero éstas no pudieron votar en su totalidad hasta 1920.

En Inglaterra la lucha se inició en los primeros años de este siglo. Y aunque el país era gobernado por una mujer, la reina Victoria, las mujeres permanecían recluidas en el hogar y más bien parecían «esclavos legales».

Emmeline Pankhurst, junto con sus hijas, fundó en 1903 la Unión Social y Política de las Mujeres, que se incorporó al Partido Laborista y emprendió una acción militante larga y difícil. El parlamento inglés negaba sistemáticamente el voto a la mujer y así, en 1905, Christabel Pankhurst (hija de Emmeline) fue a dar a la cárcel por reclamar públicamente el derecho al voto, en un mitin liberal. La lucha siguió con pasión: rompieron escaparates, incendiaron casas, asaltaron a miembros del parlamento, bloquearon comunicaciones, etc.

Entraban y salían de la cárcel y llevaban a cabo algunas huelgas de hambre. En 1910 las feministas fueron reprimidas violentamente por la policía: murieron dos mujeres y muchas quedaron heridas. Fue en 1928 cuando las mujeres inglesas obtuvieron plenamente el derecho al voto, aunque todavía hubo que combatir prejuicios y raíces muy profundas de opresión.

En España el movimiento feminista fue más bien «moderado» y «timorato» en sus postulados y en su acción pública. Fueron los cambios políticos producidos durante la Segunda República (1931-1939) los que llevaron a la mujer española a su nivel más alto de emancipación.

En los debates parlamentarios destacó la diputada Clara Campoamor, quién contribuyó a que en 1931 la mujer española obtuviera el derecho al voto.

La Constitución republicana llegó a ser una de las más avanzadas en temas como el divorcio. En el Código Civil se consignaba que la mujer casada podría conservar su nacionalidad, tendría personalidad jurídica completa; poseería idéntica autoridad sobre los hijos que el padre; que la administración matrimonial sería llevada conjuntamente por ambos cónyuges, etc. Se aprobaron leyes que protegían a las madres trabajadoras y que garantizaban –al menos teóricamente– la igualdad laboral entre ambos sexos. En

Cataluña se estableció en 1935 la igualdad de derechos entre sexos y en 1937 se llevó a cabo la reforma eugenésica del aborto.

3.1.2 ANTECEDENTES DEL VOTO FEMENINO EN MÉXICO

Podemos decir que la participación política de la mujer en México es relativamente reciente, ya que no fue sino hasta el año de 1953 (por reforma al artículo 34 constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación del 17 de Octubre de ese año) cuando el presidente Adolfo Ruiz Cortines le garantiza al sexo femenino la posibilidad de participar en la vida política de nuestro país a través de la elección de sus gobernantes por medio del sufragio universal, libre y directo.

A partir de esa fecha podemos decir que la mujer mexicana empieza a formar parte de la participación política de nuestro país, al contar con la posibilidad de elegir a los representantes de todos los niveles de gobierno.

Con la reforma del sexenio del presidente Ruiz Cortines se dejan atrás aquellos lamentables años en que el sexo masculino era el único que elegía a quien gobernaría a ambos. La reforma de 1953 fue muy importante ya que anteriormente, el presidente Miguel Alemán había abierto la posibilidad del voto de la mujer, pero únicamente a nivel municipal, excluyendo la elección de gobernadores y presidente de la República.

Si bien es cierto que la lucha que se dio y se sigue dando no ha sido sencilla debido al machismo que prevalece dentro de nuestra sociedad; las conquistas que hasta la fecha se han dado en el ámbito político-electoral de nuestro país han sido demasiado contundentes, siendo difícil retroceder el camino conquistado por las mismas mujeres.

Delia Ponce de Patino recoge datos de la existencia de agrupaciones feministas ya a principios del siglo XX, por ejemplo la Sociedad Protectora de la Mujer, en 1904, dirigida por María Sandoval de Zarco. Durante el movimiento obrero que se oponía a la dictadura de Porfirio Díaz en Río Blanco, Santa Rosa, Cerritos y San Lorenzo (de 1905 a

1907) participaron muchas mujeres. Destacó en esa época un grupo encabezado por Lucrecia Toriz que comandaba a cincuenta mujeres.

En Yucatán encontramos a un hombre de gran visión, como Salvador Alvarado, quien el 13 de enero de 1916 patrocinó el Primer Congreso Femenil en el que se aprobó que la mujer obtuviera más libertad, más derechos y la lucha por alcanzar el voto ciudadano. Felipe Carrillo Puerto, el valioso libertador de los indios mayas, siendo gobernador de su estado en 1922 dio igualdad de derechos y de oportunidades a las mujeres.

El primer cargo de elección popular en la República Mexicana fue ocupado por la maestra Rosa Torre, al ser electa primera regidora en el Ayuntamiento de Mérida en 1923. También merecen mención especial los legisladores de la H. XXX Legislatura local de Chiapas, que en 1925 aprobaron un decreto concediendo la ciudadanía a las mujeres. Recordamos también al presidente Lázaro Cárdenas, quien el 19 de noviembre de 1937 envió a la Cámara de Senadores un proyecto de reformas del artículo 34 constitucional, que preparaba el advenimiento de la ciudadanía de la mujer. En Veracruz, Cárdenas declaró a la prensa el 26 de agosto de ese mismo año: «el gobierno no se detendrá únicamente a tratar cuestiones que interesan o más convengan a los hombres, sino que colocará a las mujeres en el mismo plano que a los hombres, y para el efecto, presentaré a las cámaras, las reformas necesarias para que las mujeres queden definitivamente incorporadas a la función social y política. Porque no sería justo que estuviéramos reclamando de la presencia de la mujer en los actos sociales, si no la hemos colocado en un plano de igualdad política». ³⁵

Las mujeres de aquel entonces se unieron en diversos grupos feministas por todos los puntos cardinales de la patria, solicitando en diversas formas la igualdad cívico-política. Escuchando su clamor la Cámara de Diputados aprobó la iniciativa de ley enviada por el jefe del ejecutivo, Miguel Alemán Valdez, referente a la adición del artículo 115 de la constitución, que concedía el voto a la mujer en las elecciones municipales.

³⁵ PONCE DE PATIÑO, Delia, *Formas de Organización y participación política de la mujer en el siglo XXI*, Organización y participación Política de la Mujer, Cambio XXI, pp. 45-46.

Sin embargo, todavía no se había alcanzado el derecho de igualdad formal con el hombre. Fue el 6 de abril de 1952, cuando se celebra una asamblea femenil en el Parque 18 de Marzo, a la que asistieron miles de mujeres campesinas, obreras y de colonias populares, y en la cual el entonces candidato a la presidencia de la República, Adolfo Ruiz Cortines, ofreció la igualdad definitiva, sin restricciones, al otorgar el voto ciudadano a la mujer. Así al llegar a la presidencia este hombre surgido de las filas del partido Revolucionario Institucional, se hizo realidad y en el decreto publicado el 17 de Octubre de 1953, se reformaron los artículos 34 y 115 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorgando plenitud de derechos ciudadanos a la mujer en la República Mexicana.

En 1923, en San Luis Potosí se permitió este derecho en los comicios municipales. Más tarde, en 1935 un grupo de mujeres integró el Frente Único Pro Derechos de la Mujer (FUPDM), con el objeto de obtener el derecho al sufragio federal. Dos años después, durante su mandato presidencial, Lázaro Cárdenas del Río presentó una iniciativa de reforma al artículo 34 constitucional para reconocer la igualdad jurídica de la mujer y posibilitar su participación política; la iniciativa fue recibida con resistencia por parte de los diputados y, después de muchas negociaciones, finalmente las legislaturas locales enviaron sus votos, pero la propuesta no prosperó ante la creencia de que las mujeres pudiesen aliarse a las corrientes conservadoras.

En 1947, con una reforma al artículo 115 constitucional durante el periodo de gobierno de Miguel Alemán Valdés, se permitió que las mujeres votaran y pudieran ser votadas en las elecciones municipales de todo el país. Fue hasta el 17 de octubre de 1953 cuando se aprobó la reforma al artículo 34 de la Carta Magna, promulgada en esta segunda ocasión por Adolfo Ruiz Cortines, de esta forma, las mujeres adquirieron ciudadanía y, con ello, el derecho al sufragio federal. El mismo Ruiz Cortines expresó en un discurso de 1954

que «la mujer mexicana está jurídicamente en aptitud de ejercer todos sus derechos y es factor de la mayor importancia en la actividad económica y social»³⁶.

Como podemos observar, la conquista jurídica de la mujer para poder elegir a sus gobernantes tuvo un camino largo y difícil, a veces con mucha resistencia por parte de los sectores conservadores de la sociedad en ceder espacios de poder y de decisión.

El retraso en el reconocimiento del derecho al voto no fue solamente privativo de México, sino también de una serie de países que se denominan democráticos, ya que a mediados del siglo XX una gran cantidad de países hicieron lo propio. Por ejemplo, Suiza no reconoció el derecho que poseían las mujeres a ejercer su derecho al voto hasta 1971.

A continuación presentamos una tabla descriptiva donde se observa lo tardío que ha sido a nivel mundial el reconocimiento de la mujer en la participación política.

Tabla de la conquista del voto de las mujeres en algunos países³⁷

Nueva Zelanda	1893
Australia	1901
Finlandia	1906
Noruega	1913
Dinamarca	1915
Islandia	1915
Holanda	1917
Rusia	1917
Inglaterra	1918 (este año solo se concedió a las mujeres mayores de 30 años; fue en 1928 cuando la edad de las electoras se igualó a la de los hombres)

³⁶ «Sufragio de la mujer en México», *Contexto*, Reportaje semanal, <http://www.edomexico.gob.mx/newweb/archivo%20general/contexto/reportaje/mujeres-5.htm>

³⁷ PONCE DE PATIÑO, Delia, *Formas de Organización y participación política de la mujer en el siglo XXI*, Organización y participación Política de la Mujer, Cambio XXI, pp. 45-46.

Alemania	1918
Suecia	1919
Estados Unidos	1920
Irlanda	1922
Austria	1923
Checoslovaquia	1923
Polonia	1923
España	1931
Francia	1945
Italia	1945
China	1947
Canadá	1948
India	1949
Japón	1950
México	1953
Egipto	1956
Suiza	1971

Por raro que parezca la igualdad del hombre y la mujer se incorporó a nuestra Constitución mucho después de haber sido reconocido el derecho al voto de la mujer en 1953. Toda vez que la plena igualdad de derechos fue elevada a rango constitucional mediante reforma publicada en el Diario Oficial³⁸ por el Presidente Luis Echeverría Álvarez el 31 de diciembre de 1974, en donde se establece la plena igualdad jurídica del hombre y la mujer mediante la siguiente redacción:

Artículo 4. El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Si bien es cierto que se produjo el reconocimiento del derecho de la mujer a elegir a sus gobernantes y el reconocimiento constitucional sobre la plena igualdad de ambos géneros, que fueron reformas fundamentales para que la mujer tuviera por parte del Estado protección y seguridad jurídica, ambas reformas no dieron los resultados que se esperaban, es decir, no se tradujeron dentro de la sociedad en una mayor participación en la vida política; ya sea en la administración pública o en los cargos de elección popular.

Con ambas reformas lo que se hubiera deseado es que ambos géneros pudieran contender en la lucha por el poder en igualdad de circunstancias, ya que si la Constitución en su artículo 4 garantiza que ambos son iguales ante la ley (igualdad formal), con esa simple mención hubiera bastado para que en los órganos de representación se reflejaran porcentajes similares de participación, suceso que no se dio.

Debido a que en nuestra sociedad no se reflejaba la igualdad del hombre y la mujer como lo establece nuestra Constitución, por lo menos en lo que respecta a participación política, se establecieron las cuotas electorales con la finalidad de revertir esta tendencia, las cuales se explicarán en el apartado siguiente.

3.1.3 LAS CUOTAS EN MATERIA ELECTORAL

Podemos decir que las cuotas en materia electoral es una obligación que por ley tienen impuesta todos los partidos políticos para que reserven un porcentaje en la postulación de sus candidaturas.

Estas medidas han sido incorporadas por un número selecto de Estados democráticos y de forma temporal, para compensar la desigualdad que caracteriza al sexo femenino en la vida pública.

³⁸ Diario Oficial, 31 de diciembre de 1974.

Las cuotas en materia electoral tienen aplicación en dos campos:

- a) Cuotas creadas por el gobierno a través del poder legislativo para influir en el resultado de una elección, ya sea federal o estatal, buscando garantizar que las mujeres ocupen un determinado número de escaños, y
- b) Cuotas creadas por los propios partidos políticos establecidas en sus estatutos para garantizarle a sus militantes la equidad de género en la postulación de candidatos.

En ambos casos el resultado esperado es el mismo, es decir, garantizar la equidad de género en la vida pública de un país. Ya sea a través del primero de ellos, en que los partidos políticos se ven obligados por ministerio de ley, o por acuerdo propio al interior de los partidos establecen las cuotas electorales.

El porcentaje de postulación tiene como finalidad primeramente reservar un determinado número de plazas para garantizar la postulación en un 30% para un género que generalmente es el femenino, y segundo para que en las Cámaras Legislativas ningún sexo tenga más del 70% de las curules; pretendiendo con ello una mayor pluralidad democrática.

Dicho porcentaje se establece en los Códigos Electorales generalmente como un porcentaje mínimo, sin limitar a los partidos políticos a que puedan postular más del mínimo preestablecido, es decir, los partidos políticos por ley tienen que cumplir el mandato del legislador en postular a un 30% del género femenino so pena de ser sancionados por el Instituto Federal Electoral (IFE), pero pueden postular más de ese mínimo si así lo prefieren, claro está sin rebasar en un 70%.

Las cuotas electorales son una variante dentro de las acciones positivas. Son la reserva que hacen las leyes electorales para que ninguno de los géneros tenga menos de un cierto porcentaje de candidatos y por lo tanto, su respectiva representación en los órganos de poder.

Estos mecanismos de «representación garantizada» han sido implementados en su mayoría por los partidos de izquierda y por los Estados democráticos con la finalidad de asegurarle a los grupos marginados una mayor participación al interior de los partidos políticos y como una garantía de postulación.

«La reserva de cuotas, tanto para elección de candidaturas como de órganos dirigentes, está más extendida entre los partidos de izquierda. Así, por ejemplo, el SPD alemán incluye en sus estatutos la obligatoriedad de incluir un 40% de mujeres en todos los puestos de responsabilidad; el PSOE reserva el 25% de sus puestos en órganos dirigentes y de sus listas electorales a las mujeres; el Partido Socialista de Austria tiene una cuota del 38% para listas electorales y 25% para órganos dirigentes; el Partido Socialdemócrata de Dinamarca reserva un 40% de sus listas electorales y de los puestos en su órgano de dirección a las mujeres; el Partido Verde italiano reserva el 50% a las mujeres tanto en lo uno como en lo otro; en Holanda, para la lista de candidatos, el Partido Laborista reserva una cuota del 33% y el Partido Verde de la Izquierda un 40%. Sólo en los países escandinavos la política de cuotas no conoce la diferencia ideológica: prácticamente todos los partidos importantes la han adoptado, excepto Suecia, donde el Partido Conservador se opone a esta política, pese a lo cual la mitad de sus representantes son mujeres.»³⁹

Como ya se explicó en el capítulo primero, las cuotas en materia electoral son una especie de las denominadas acciones positivas⁴⁰, para María de los Ángeles Barveré, «las

³⁹ ABZUG, BELLA y KELBER, Mim, *Women and Government: New Ways to Political Power*, Women USA Foundation, New York, 1993, pp. 29-38. Citado por GIMÉNEZ GLUCK, David, *Una Manifestación Polémica del Principio de Igualdad: acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa*, Tirant lo Blanch, 1999, Valencia, p. 117.

⁴⁰ Hay mucha confusión sobre la definición de acción positiva. Para empezar, parte de la doctrina y algunos textos oficiales (todos los Planes de Igualdad de Oportunidades existentes en España, por ejemplo) consideran acción positiva cualquier medida que tenga por objeto un grupo minusvalorado, especialmente las mujeres, con independencia de que consista en un trato desigual. En efecto, la educación no sexista, la creación de centros de planificación familiar, la inversión de la carga de la prueba en casos de discriminación sexual en el empleo, la creación de comisiones de igualdad en las empresas o cualquier otra medida que, aun sin suponer formalmente trato desigual alguno, tiene un impacto especialmente positivo sobre el colectivo mujeres, se definen como acciones positivas. GIMÉNEZ GLUCK, David, *Una*

cuotas implícita o explícitamente, funcionan siempre en las prescripciones de acción positiva en términos *absolutos* (puesto que se trata de números o porcentajes), bien para obtener una manifestación *inmediata* de la igualdad, bien para lograr una igualdad *remota*. En este último caso se suele decir que la *acción positiva* promociona o promueve (el objetivo de) la igualdad y, en el anterior, que (las cuotas o) la *discriminación positiva* sirve para atribuir directamente a la mujer un resultado»⁴¹.

Aunque el artículo 175 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE), no especifica que estos mecanismos son para garantizar la participación del género femenino en la vida política de nuestro país, es evidente que la reforma implementada fue aprobada para garantizar su participación, debido a los bajos índices de participación que se presentaban.

Resulta evidente que con la implementación de este tipo de medidas, los resultados de participación del sexo femenino han aumentado considerablemente, sin dejar de lado opiniones contrarias a este tipo de medidas tales como:

- a) Medidas discriminatorias hacia otros grupos sociales que también están subrepresentados.
- b) La jerarquización entre los diputados que han sido elegidos con base a méritos propios y las diputadas que han sido elegidas como consecuencia de la reserva que hace la ley.
- c) Medidas antidemocráticas.
- d) Medidas intervencionistas por parte del Estado.
- e) Contrarias a la garantía de igualdad entre ambos sexos que establece la Constitución Política, y

Manifestación Polémica del Principio de Igualdad: acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa, Tirant lo Blanch, 1999, Valencia, p. 61.

⁴¹ BARVERÉ UNZUETA, M^a Ángeles, *Discriminación Derecho antidiscriminatorio y acción positiva a favor de las mujeres*, Cordenos Civitas, Madrid, 1997, p. 89.

- f) Hace de menos la capacidad de la mujer, evitando el demostrar que poseen las mismas capacidades.

En el otro sentido, para aquellos que están a favor de la implementación de este tipo de medidas, también tienen razones de peso, tal es el caso de Alfonso Ruiz Miguel quien opina que la justificación de la cuotas electorales procede de la combinación de dos tipos de razones: «en cuanto al fin, las cuotas pretenden una sociedad más igualitaria en la que la pertenencia a la categoría de los hombres o de la mujeres sea irrelevante para el reparto de los papeles públicos y privados, un proceso que se está mostrando muy lento y en buena parte reacio a producirse por mera maduración; en cuanto al medio, facilitar el acceso a puestos socialmente importantes puede ser un instrumento eficaz para lograr ese fin, si no de manera directa y completa, sí al menos como forma de simbolización de la posibilidad de romper el techo de cristal que obstruye a las mujeres formar parte de la inmensa mayoría de los centros de decisión, ofreciendo nuevos modelos de *rol* más igualitarios para las generaciones más jóvenes»⁴².

Haciendo una revisión sobre las estadísticas del pasado nos podemos dar cuenta de que a lo largo de nuestra historia política el sexo femenino ha estado subrepresentado en las legislaturas estatales y federales, sin que tuvieran la oportunidad de debatir sobre legislación que como grupo les afectaban, traduciéndose necesariamente en legislación que no veía por sus intereses como grupo.

3.1.3.1 CUOTAS EN MATERIA ELECTORAL EN MÉXICO

La vigencia en México de las cuotas en materia electoral es muy reciente, en un principio fueron introducidas como legislación interna dentro de un partido político (PRD) y posteriormente, introducidas dentro de la legislación mexicana, volviéndose obligatorias para el resto de los actores políticos.

⁴² RUIZ MIGUEL, Alfonso, «Paridad electoral y cuotas femeninas», *Claves de razón práctica*, Madrid, n° 94.

Como comenta Roderic Ai Camp, «a medida que la transición democrática en la política electoral se iba haciendo realidad, las mujeres lucharon con éxito por cuotas de acción afirmativa entre los candidatos partidarios a los cargos políticos. Las primeras en alcanzar ese objetivo fueron las mujeres del PRD, que para 1990 convencieron a ese partido de reglamentar que el 20% de sus candidatos fueran mujeres. Un año más tarde ese nivel de representación se elevó al 30% de los candidatos, y el mismo porcentaje en el comité ejecutivo nacional del partido. El PAN se negó a aceptar la misma regla, pero el PRI aceptó los mismos niveles porcentuales para sus candidatos nacionales al congreso en 1996.»⁴³

A manera de ejemplo, en el gobierno de Salinas las mujeres eran el 12% del poder legislativo, el 12% del Poder Judicial y el 6% del Poder Ejecutivo. En la primera legislatura del gobierno de Zedillo (1994-1997), las mujeres representaban el 14% de los diputados y el 12% de los senadores. Entre los principales partidos políticos, en los Comités Ejecutivos Nacionales las mujeres ocupaban el 24, 13 y 11%, respectivamente, de los puestos del PRD, el PRI y el PAN. El PRD, al estilo de algunos partidos escandinavos, empezó a experimentar con un sistema de cuotas. En 1993 instituyó una regla del 30%, asegurando a las mujeres ese nivel de representación entre los candidatos del partido. Desde que se aplica esa regla las mujeres diputadas por el PRD aumentaron del 8 al 23%⁴⁴.

RECLUTAMIENTO DE MUJERES PARA CARGOS POLÍTICOS NACIONALES, POR PRESIDENCIA (1935-1991)⁴⁵

Presidente	Porcentaje de mujeres en la administración
Cárdenas, 1934-1940	0
Ávila Camacho, 1940-1946	1
Alemán, 1946-1952	2
Ruiz Cortines, 1952-1958	4
López Mateos, 1958-1964	4
Díaz Ordaz, 1964-1970	6

⁴³ *Op. cit.*, p. 131.

⁴⁴ AI CAMP, Roderic, *La Política en México el declive del autoritarismo*, siglo XXI, México, 2000, p. 155.

⁴⁵ *Op. cit.*, p. 157.

Echeverría, 1970-1976	8
Lopez Portillo, 1976-1982	19
De la Madrid, 1982-1988	17
Salinas, 1988-1991	11

RECLUTAMIENTO DE MUJERES PARA CARGOS EN EL LEGISLATIVO FEDERAL, POR LEGISLATURA (1952-1997)⁴⁶

Porcentaje de mujeres en los cargos

Presidencia	Cámara de Diputados	Cámara de Senadores
1952-1958	2	0
1958-1964	5	0
1964-1970	6	3
1970-1976	7	3
1976-1982	9	6
1982-1988	12	9
1988-1994	10	11
1994-1997	14	12

Como se puede observar en las dos tablas, la participación de la mujer tanto en la Administración Pública como en el Congreso de la Unión ha sido muy baja, razón por la cual se justifica la introducción de las cuotas electorales. Puesto que si materialmente no se cumple con el mandato constitucional de igualdad entre el hombre y la mujer, el Estado debe implementar mecanismos que hagan efectiva la igualdad.

Las cuotas electorales fueron introducidas dentro de nuestra legislación en primer término como un artículo transitorio del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, el mismo que entró en vigor en el año de 1996⁴⁷ y que a la letra decía:

Vigésimo Segundo: Los partidos políticos nacionales considerarán en sus estatutos que las candidaturas por ambos principios a diputados y senadores, no excedan

⁴⁶ *Op. cit.*, p. 158.

⁴⁷ Diario Oficial de la Federación, 22 de noviembre de 1996.

del 70% para un mismo género. Asimismo promoverán la mayor participación política de las mujeres.

Si bien es cierto que fue un paso muy importante el haber introducido este tipo de medidas en nuestro Código Electoral; el hecho de que hayan sido incorporadas como una «norma imperfecta»⁴⁸ en el apartado de los artículos transitorios, nos demuestra como para los legisladores de entonces, no les preocupaba su implementación y mucho menos su funcionamiento. Acertaron en haberlas introducido pero fallaron al no haber creado un mecanismo de sanción ante su incumplimiento.

Debido a que el artículo vigésimo segundo no era cumplido y por consiguiente el género femenino seguía sin acceder a los cargos de elección popular de una manera equitativa o por lo menos con un mínimo de participación, la Comisión de Equidad y Género de la Cámara de Diputados presentó un dictamen para hacer diversas modificaciones al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, las cuales fueron aprobadas el 30 de abril de 2003.

Con el dictamen presentado para reformar el COFIPE, lo que se buscó fue que en las listas de los partidos políticos de candidaturas a diputados y senadores por el principio de representación proporcional tanto de los titulares como de los suplentes ninguno de los géneros tuviera más del 70% de las candidaturas.

Es por ello que las reformas aprobadas por la Cámara de Diputados y publicadas en el Diario Oficial de la Federación⁴⁹ revisten una vital importancia, ya que hacen realidad una lucha que desde hacía mucho tiempo las mujeres venían dando.

⁴⁸ Las que no se encuentran provistas de sanción. Las no sancionadas jurídicamente son muy numerosas en el derecho público y, sobre todo, en el internacional. Las que fijan los deberes de las autoridades supremas carecen a menudo de sanción, y lo propio ocurre con casi todos los preceptos reguladores de relaciones jurídicas entre estados soberanos. GARCÍA MAYNEZ, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Porrúa, México, p. 90.

⁴⁹ Diario Oficial de la Federación, 24 de junio de 2002.

Dentro de las importantes reformas que se establecieron con el decreto que reformó al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales se establecen los siguientes lineamientos:

Artículo Primero.- Se adiciona el numeral 1 del artículo 4o. del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, para quedar como sigue:

ARTÍCULO 4o.

1. *Votar en las elecciones constituye un derecho y una obligación que se ejerce para integrar órganos del Estado de elección popular. También es derecho de los ciudadanos y obligación para los partidos políticos la igualdad de oportunidades y la equidad entre hombres y mujeres para tener acceso a cargos de elección popular.*

2. ...

3. ...

Artículo Segundo.- Se modifica el inciso s) y se adiciona un inciso t) al artículo 38 en su numeral 1, para quedar como sigue:

ARTÍCULO 38

1. ...

a) a r) ...

s) *Garantizar la participación de las mujeres en la toma de decisiones en las oportunidades políticas; y*

t) *Las demás que establezca este Código.*

2. ...

Artículo Tercero.- Se reforma el numeral 3 del artículo 175, para quedar como sigue:

ARTÍCULO 175

1. ...

2. ...

3. *Los partidos políticos promoverán y garantizarán en los términos del presente ordenamiento, la igualdad de oportunidades y la equidad entre mujeres y hombres en la vida política del país, a través de postulaciones a cargos de elección popular en el Congreso de la Unión, tanto de mayoría relativa como de representación proporcional.*

4. ...

Artículo Cuarto.- Se adiciona un artículo 175-A, para quedar como sigue:

ARTÍCULO 175-A

De la totalidad de solicitudes de registro, tanto de las candidaturas a diputados como de senadores que presenten los partidos políticos o las coaliciones ante el Instituto Federal Electoral, en ningún caso incluirán más del setenta por ciento de candidatos propietarios de un mismo género.

Artículo Quinto.- Se adiciona un artículo 175-B, para quedar como sigue:

ARTÍCULO 175-B

1. *Las listas de representación proporcional se integrarán por segmentos de tres candidaturas. En cada uno de los tres primeros segmentos de cada lista habrá una*

candidatura de género distinto. Lo anterior sin perjuicio de los mayores avances que en esta materia señale la normatividad interna y los procedimientos de cada partido político.

Artículo Sexto.- *Se adiciona un artículo 175-C, para quedar como sigue:*

ARTÍCULO 175-C

1. Hecho el cierre del registro de candidaturas, si un partido político o coalición no cumple con lo establecido en los artículos 175-A y 175-B, el Consejo General del Instituto Federal Electoral le requerirá en primera instancia para que en el plazo de 48 horas, contadas a partir de la notificación, rectifique la solicitud de registro de candidaturas y le apercibirá de que, en caso de no hacerlo le hará una amonestación pública.

2. Transcurrido el plazo a que se refiere el párrafo anterior, el partido político o coalición que no realice la sustitución de candidatos, será acreedor a una amonestación pública y el Consejo General del Instituto Federal Electoral le requerirá, de nueva cuenta, para que en un plazo de 24 horas, contadas a partir de la notificación, haga la corrección. En caso de reincidencia se sancionará con la negativa del registro de las candidaturas correspondientes.

3. Quedan exceptuadas de lo señalado en los numerales 1 y 2 del presente artículo las candidaturas de mayoría relativa que sean resultado de un proceso de elección mediante voto directo.

Artículo Séptimo.- *Se adicionan dos incisos al párrafo 1 y se reforma el párrafo 3 del artículo 269 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales para quedar como sigue:*

ARTÍCULO 269

1. ...

a) Con amonestación pública;

b) Con multa de 50 a 5 mil días de salario mínimo general vigente para el Distrito Federal;

c) Con la reducción de hasta el 50% de las ministraciones del financiamiento público que les corresponda, por el periodo que señale la resolución;

d) Con la supresión total de la entrega de las ministraciones del financiamiento que les corresponda por el periodo que señale la resolución;

e) Con la negativa del registro de las candidaturas;

f) Con la suspensión de su registro como partido político o agrupación política, y

g) Con la cancelación de su registro como partido político o agrupación política.

2. ...

a) a g) ...

3. Las sanciones previstas en los incisos d), f) y g) del párrafo 1 de este artículo sólo podrán imponerse cuando el incumplimiento o infracción sea grave o reiterada. La violación a lo dispuesto en el inciso o) del párrafo 1 del artículo 38 de este Código, se sancionará, si la infracción se comete durante las campañas electorales, con multa y la suspensión total o parcial de la prerrogativa prevista en el inciso c) del párrafo 1, del artículo 47 de este mismo ordenamiento, y sólo con multa si la misma se cometiere en cualquier otro tiempo.

4. ...

Con esta reforma se le otorga una mayor injerencia al Instituto Federal Electoral dentro de los partidos políticos, el cual al ser un organismo público autónomo garantiza la objetividad e imparcialidad de sus actos.

Los partidos políticos, al ser entidades de interés público, como lo establece nuestra Constitución en su artículo 41 fracción I, deben estar sujetos a una constante vigilancia y supervisión no sólo por parte de las autoridades en materia electoral sino también por todos los ciudadanos en general.

Se establece como un derecho de cualquier ciudadano y su correlativa obligación para los partidos políticos, la igualdad de oportunidades dentro del partido en el que militan. Esta obligación tiene implicaciones internas y externas. Hacia dentro del partido, ocupando cargos internos en las directivas y participando en la toma de decisiones en las oportunidades políticas. Hacia fuera de ellos, como derecho a participar y ser tratadas equitativamente en las elecciones a cargos de elección popular, tanto de mayoría relativa como de representación proporcional. Esto al igual que el resto de sus compañeros.

Asimismo, se da una reforma muy importante introduciendo cuotas en materia electoral imponiendo la obligación de que un mismo género no pueda rebasar el 70% de los cargos. Si bien es cierto que el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales ya lo establecía en el artículo vigésimo segundo, éste no se cumplía, ya que lo establecía a manera de consideración para los partidos, y no como una obligación.

Por otro lado, y atendiendo a que en México existe un sistema electoral mixto que prevé las fórmulas de representación proporcional, se garantiza que la elección de los candidatos de los partidos políticos cumplan dentro de las listas con el porcentaje requerido por el COFIPE de la siguiente forma:

Integrarán segmentos de tres candidaturas, en cada uno de los cuales debe haber por lo menos un candidato de sexo distinto.

Ejemplo de lista:

1. Juan Díaz Perez
2. Rocío Martínez Alcántara
3. Marco Antonio Fernández Montes
4. Israel Godínez Beltrán
5. Rodrigo Sánchez Victoria
6. Guadalupe Gómez Orozco
7. Martha Patricia Gonzalez Ramírez
8. Emilio Ezpeleta Martínez
9. Daniel Arroyo Molina
10. Laura Espinoza Gómez
11. Gabriel Gomez Urrutia

Como podemos observar con este sistema implementado por el legislador, se garantiza que dentro de las candidaturas a puestos de elección popular, por el principio de representación proporcional, se respete como mínimo el 30% para un género. Ya que dentro de los primeros nueve candidatos de las listas habrá por lo menos tres que no sean de un mismo género.

El legislador, al haber establecido la distribución en segmentos de tres candidaturas, obliga a los partidos políticos a que por lo menos uno de los tres candidatos sea de un sexo distinto, ya que en muchas ocasiones no necesariamente todos los integrantes de las listas acceden a los cargos.

Hubiera sido muy distinto que el legislador estableciera que dentro de los primeros diez candidatos de las listas de representación proporcional hubiera por lo menos tres aspirantes del sexo opuesto al de la mayoría, ya que se correría el riesgo de que incluyera a las mujeres en la lista de candidatos dentro de los primeros diez pero en los lugares 8, 9 y 10, sin tener posibilidad de acceder a los cargos de una forma equitativa.

Así pues, podemos decir que con esta reforma, e involucrando a un órgano autónomo como el Instituto Federal Electoral en este tema, lo que se busca es imponer una verdadera supervisión y una verdadera obligación de respetar las cuotas establecidas por ley.

Es importante señalar que una vez que un partido político presenta su registro de candidatos ante el Instituto Federal Electoral, para que éste lo supervise y en su caso lo apruebe tal y como lo establece el artículo 175-A del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales (COFIPE), el Consejo General del mismo revisa y supervisa la postulación de candidatos, estando obligado a verificar que se cumplan las cuotas electorales. En caso de que un partido político no cumpla con el porcentaje de postulación exigido por ley, se establecen los siguientes procedimientos y sanciones:

- a) Si el partido no cumple con las cuotas, el Consejo General lo requiere para que en un plazo de 48 horas rectifique su lista de candidatos y cumpla con el porcentaje de postulación exigido por ley.
- b) Transcurrido este plazo sin que el partido político haga las modificaciones respectivas, se hará una amonestación pública. La ley no define lo que se entenderá por amonestación pública.
- c) Transcurridas las primeras 48 horas sin que se dé el cambio en las listas, se le dará un nuevo plazo para que en 24 horas realice el cambio de las listas; si éste no lo hace, se niega el registro de las candidaturas correspondientes.

Como podemos observar, la reforma del 2003 y la implementación de este tipo de cuotas representa una mayor importancia de lo que fue en 1986, ya que se establece un verdadero sistema de sanciones, el cual que no fue establecido anteriormente.

Quizá en aquel entonces lo único que se buscó fue incorporar la reforma de una forma simbólica y dejando la responsabilidad de los partidos frente a la sociedad, ya que se les recomendaba considerar dentro de sus listas al sexo femenino.

El legislador, al percatarse de que los partidos políticos no respetaban las recomendaciones que hacía el COFIPE en su artículo vigésimo segundo transitorio, creó todo un mecanismo de obligaciones con sanciones para que dentro del principio de mayoría y de representación proporcional se reflejara un anhelo que por muchos años se fue fraguando.

Es importante decir que las acciones afirmativas generalmente tienen un denominador común que es el principio de temporalidad, ya que lo que se busca es revertir una tendencia que es adversa para un grupo o sector de la sociedad, y una vez superado ese obstáculo, la medida generalmente deja de tener razón de ser. La reforma al COFIPE estableció un elemento de temporalidad en los siguientes términos: «lo dispuesto en los artículos 175-A, 175-B y 175-C se aplicará por lo menos para la celebración de los cinco procesos electorales federales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto».

Al respecto Jiménez Gluck opina que «hay que tener en cuenta que estas medidas tienen siempre un objetivo principal: que la mujer o la minoría racial deje de estar subrepresentada en el sector en el que se aplican. Para poder considerar que ya no están subrepresentadas y haber cumplido el objetivo se habrá de realizar un estudio y, posteriormente, se habrá de marcar, aunque no se haga de forma explícita, un porcentaje, por ejemplo, que se sitúen en el sector un 20% de mujeres».⁵⁰

Al respecto Miguel Carbonell opina lo siguiente: «el artículo segundo transitorio del decreto de reforma al COFIPE que se está comentando contiene una disposición curiosa, en los siguientes términos: Lo dispuesto en los artículos 175-A, 175-B y 175-C se aplicará por lo menos para la celebración de los cinco procesos electorales federales siguientes a la entrada en vigor del presente Decreto. La redacción un tanto confusa no permite advertir fácilmente las consecuencias normativas que pueden extraerse de este artículo. Quizá la intención del legislador fue incorporar un componente de temporalidad, que es algo que ha estado muy presente en todo el debate alrededor de las acciones

⁵⁰ GIMÉNEZ GLUCK, David, *Una Manifestación Polémica del Principio de Igualdad: acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa*, Tirant lo Blanch, 1999, Valencia, p. 81-82.

afirmativas; es decir, dichas acciones tienen sentido durante el tiempo en que persiste la discriminación hacia los grupos en situación de vulnerabilidad, pero cuando dicha discriminación cesa ya no tiene sentido mantener las acciones afirmativas»⁵¹.

Desde nuestro punto de vista, la reforma al COFIPE en materia de cuotas electorales incorporó el elemento temporalidad de una forma precipitada y equivocada, ya que se estableció una vigencia para tal medida de cinco elecciones, ignorando el legislador el comportamiento que pudieran tener los partidos políticos en un futuro.

Con la redacción actual del Código Electoral, si a partir de la quinta elección los partidos políticos deciden ya no respetar el principio de cuotas electorales, el legislador tendrá que legislar de nueva cuenta para restablecer la medida.

Consideramos que en el tema de cuotas electorales resulta muy difícil establecerle una temporalidad a la medida, ya que el único parámetro de referencia que tiene el legislador para calificar la equidad de género se presenta cuando las cuotas dejan de tener vigencia. Si posteriormente a su vigencia los índices de representación regresan a los niveles que tenían hasta antes de la implementación de la medida, el legislador se verá en la necesidad de reimplantar dicha acción positiva. Si atendemos a que esta reforma es benéfica para la vida electoral de nuestro país, consideramos que no era necesario sujetar su implementación a cinco elecciones federales, ya que con los porcentajes del 70 y 30% lo único que se está buscando es un mínimo de representación, no la solución a todos los problemas de desigualdad de género.

Con la redacción de dicha medida, tal pareciera que en un principio lo único que le interesó al legislador era educar a los partidos políticos enseñándoles cuál era el camino que había que seguir para otorgarles espacio a las mujeres.

⁵¹ <http://www.juridicas.unam.mx/inst/direc/datper.htm?p=carbonel>

La reforma al Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales del 2003 relativa a las cuotas en materia electoral fue un paso muy importante dentro de nuestra legislación, puesto que fue una condición necesaria aunque no suficiente para que la mujer mexicana tuviera una mayor participación dentro del campo político. No obstante, todavía hay mucho por hacer en ese sentido, como el promover más su participación y su interés sobre la cosa pública.

CAPÍTULO 4. LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS CUOTAS ELECTORALES EN MÉXICO

4.1 ANÁLISIS DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 2/2002

El 19 de febrero de 2002 la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 2/2002 promovida por el Presidente del Comité Ejecutivo Nacional del Partido Acción Nacional mediante la cual se impugnaron diversos artículos de la Ley de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Coahuila de Zaragoza. Entre los artículos impugnados se encuentra el artículo 20 de la referida ley en el que se establece la obligación de los partidos políticos de impulsar la equidad de género a través de cuotas electorales, de la siguiente forma:

Los partidos políticos impulsarán la equidad de género, por lo que el registro de candidatos tanto para propietarios como para suplentes a Diputados de mayoría relativa, no deberán exceder el 70% de un mismo género.

En dicha resolución se establecen importantes argumentos dados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación avalando la constitucionalidad de las Cuotas en Materia Electoral. Sin embargo, consideramos que dichos argumentos todavía necesitan ser reforzados con la finalidad de establecer lineamientos en torno a las acciones positivas y la igualdad ante la ley.

4.1.1 ARGUMENTOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN (SCJN)

1. La igualdad jurídica constituye el conjunto de posibilidades y capacidades imputables al sujeto o persona e implica una prohibición respecto a la instauración de distinciones o diferencias entre los seres humanos en cuanto tales.

2. La igualdad como contenido de la garantía individual se apoya en que todo individuo está colocado en una misma situación, quedando prohibido a la autoridad realizar cualquier acto que atente contra la dignidad propia del ser humano y que tenga como consecución anular o menoscabar sus derechos y libertades.
3. El principio de igualdad ante la ley no implica necesariamente que todos los individuos deben encontrarse siempre y en cualquier circunstancia en condiciones de absoluta igualdad, sino que se refiere a la igualdad jurídica, que se traduce en el derecho de todos los gobernados de recibir el mismo trato que aquellos que se encuentran en similar situación de hecho.
4. La noción abstracta de igualdad se ve perneada por las condiciones fácticas y sociológicas existentes, de tal manera que no siempre se puede dar el mismo trato a todos los individuos, sino que se trata de que en todos aquellos colocados en la misma situación jurídica se les trate igual, lo que significa asimismo que respetándose el principio jurídico de equidad deberá darse trato igual a los iguales y desigual a los desiguales.
5. No toda desigualdad de trato es violación de garantías, sino sólo cuando produce distracción entre situaciones objetivas u de hecho iguales, sin que exista para ello una justificación razonable e igualmente objetiva, por ello a iguales supuestos de hecho corresponden similares situaciones jurídicas. pues en este sentido el legislador no tiene prohibición para establecer en la ley una desigualdad de trato, salvo que ésta resulte artificiosa o injustificada.
6. El principio de igualdad del varón y la mujer ante la ley que se encuentra de maneja genérica contenida en la garantía individual prevista en el artículo 1º constitucional (retomada en diversos preceptos de la constitución que establecen garantías específicas), supone la existencia de una cierta y determinada situación en la cual se encuentran una pluralidad de sujetos y dentro de la cual tienen la capacidad de adquirir los mismos derechos y obligaciones.
7. Para estar en concordancia con la garantía de igualdad y equidad, debe atenderse a las consecuencias jurídicas que derivan de la ley, las que deben ser de tal manera proporcionadas que ayuden a conseguir un trato igualitario.

8. El principio de equidad se configura como uno de los valores superiores del ordenamiento jurídico, lo que significa que ha de servir de criterio básico de la producción normativa y de su posterior interpretación y aplicación.
9. No toda desigualdad de trato ante la ley implica vulnerar la garantía de equidad, sino que dicha violación la produce aquella desigualdad que introduce una diferencia entre situaciones jurídicas que pueden considerarse iguales, cuando dicha disparidad carece de una justificación razonable y objetiva.
10. El principio de igualdad exige que a iguales supuestos de hecho, se apliquen iguales consecuencias jurídicas, debiendo considerarse desiguales dos supuestos de hecho, cuando la utilización de elementos diferenciadores sea arbitraria o carezca de fundamento racional.
11. Dicho principio de igualdad no prohíbe al legislador establecer una desigualdad de trato, sino sólo aquellas desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas, por no estar apoyadas en criterios razonables y objetivos, de acuerdo con juicios de valor generalmente aceptados.
12. Para que la diferenciación resulte apegada a la constitución, no basta con que el fin sea lícito, sino que es indispensable que las consecuencias jurídicas que resulten de la norma sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin, de tal manera que la relación entre la medida adoptada, el resultado que se produce y el objetivo pretendido por el legislador superen un juicio de equilibrio en sede constitucional.
13. De lo antes expuesto lleva a considerar que el mencionado artículo 20 de forma alguna transgrede el principio de igualdad entre el hombre y la mujer consagrado en el artículo 4º de la Constitución Federal, toda vez que en el caso de que algún partido político o coalición se excediera del 70% de candidatos a diputados de mayoría relativa, la única consecuencia sería que la primera diputación de representación proporcional se otorgue a alguien del género subrepresentado, y una vez cumplido lo anterior, si el partido político o coalición omisas tuvieran derecho a más curules por este principio, se asignarán en los términos señalados por dicho partido o coalición, es decir, al no ser obligatorio el sistema implantado por el legislador local para el registro de candidatos a diputados por el principio de mayoría relativa, es innegable entonces que no se actualiza violación alguna al

citado principio de igualdad consagrado en el artículo 4° de la Constitución Federal, ya que no impide que mujeres y hombres participen en una contienda electoral en igualdad de circunstancias.

Para la Suprema Corte de Justicia de la Nación la igualdad implica una prohibición expresa de establecer diferencias de trato entre los hombres, las cuales traen como consecuencia anular sus derechos y libertades. Reconociendo así que se debe recibir el mismo trato cuando el hombre se encuentra en la misma situación de hecho que otros hombres.

Para la Corte, está prohibido establecer diferencias entre los hombres cuando traiga un resultado negativo, por tanto si la desigualdad que se establece trae como consecuencia un resultado positivo, como lo es el pretender que se dé un equilibrio de oportunidades, se encuentra legalmente aceptable.

Asimismo se reconoce que la igualdad no implica necesariamente que todos los individuos se encuentren siempre en condiciones de absoluta igualdad. Ya que la noción de igualdad tiene una constante influencia de las condiciones que se dan dentro de una sociedad, trayendo como consecuencia que no se pueda dar siempre el mismo trato a todos los individuos.

Las desigualdades de trato no son violatorias de garantías por sí mismas, sólo son violatorias cuando se establecen distinciones ante supuestos que son objetivamente iguales.

La Corte reconoce que las normas que tienen por finalidad conseguir un trato igualitario, como lo son las cuotas electorales, se encuentran en perfecta concordancia con la garantía de equidad e igualdad que rige nuestro sistema constitucional. Por tanto las acciones positivas que en su fin buscan un trato igualitario se encuentran perfectamente apegadas al principio de igualdad que marca la Constitución.

Para determinar la legalidad de una ley es preciso atender al principio de equidad, el mismo que debe servir de criterio al legislador cuando crea una norma y al juez cuando la aplica.

Las desigualdades de trato que son establecidas por la ley no implican vulnerar el principio de equidad, ya que la violación se da cuando se introducen diferencias entre situaciones jurídicas iguales. Así como cuando la desigualdad que se establece no tiene una justificación lo bastante razonable como para defender su legalidad.

Para la Suprema Corte, al razonamiento que realiza el tribunal para saber si una diferencia de trato es legal o no, le llama «juicio de equilibrio» a diferencia de la denominación que recibe en la doctrina, «juicio de igualdad», concepto explicado anteriormente.

4.1.2 ARGUMENTOS PRESENTADOS POR EL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL

1. Al respecto debemos advertir que lo que se entiende por equidad y género lo establece implícitamente el precepto constitucional que se considera vulnerado, ya que el artículo 4 de nuestra Constitución Federal, en su párrafo segundo, señala de forma clara que el varón y la mujer son iguales ante la ley. De ahí que el hecho de establecer un determinado porcentaje máximo de participación de un solo género en la elección a diputados de mayoría relativa, en la lista de candidaturas de representación proporcional y en el registro de planillas de los miembros de los ayuntamientos, trae como consecuencia el hecho de no considerar el principio de igualdad ante la ley entre hombres y mujeres elevado a rango constitucional, ya que ambos, tanto hombres como mujeres, tienen derecho a participar en una contienda electoral en igualdad de circunstancias jurídicamente hablando, es decir, con los mismos derechos y obligaciones tal y como lo prevé el dispositivo constitucional.

2. Al momento en que la legislación electoral local establece que los partidos políticos tienen que registrar un determinado porcentaje, se aleja con meridiana

claridad del precepto que consagra la igualdad entre el hombre y la mujer en nuestra carta magna, ya que el hecho de establecer un porcentaje máximo de participación de un solo género implica que ya sea hombres o mujeres que no tengan esa igualdad jurídica, en virtud de que se coartaría el derecho de cualquiera de los géneros a participar bajo los mismo derechos y obligaciones con los que participa el otro género, es decir, se estaría paradójicamente en presencia de una desigualdad de género en la que se favorecería a un determinado género para perjudicar al otro.

3. Se advierte pues, de la simple lectura de los preceptos legales que se tildan de inconstitucionales, un evidente sesgo de desigualdad jurídica, ya que se obliga a uno de los géneros a participar en cargos de elección popular por el simple hecho de pertenecer a ese género, lo anterior implica, el reconocimiento de un tipo de tutelaje especial y de una minusvalía de cierto género, lo cual es contrario a la realidad y a la igualdad originaria que plantea nuestro código político.

De aceptarse lo anterior estaríamos ante una discriminación, ya que de no ser por dicha obligatoriedad, el género de marras no participaría con ese o cualquier porcentaje representativo. Dicho de otro modo, de no ser por el articulado en comento, no se tendría acceso al cargo de elección popular, lo que implicaría un reconocimiento expreso a la discriminación de género.

4. Lo adecuado constitucionalmente hablando es que cualquier persona, independientemente de sus características particulares, estrato social, género, raza, religión, etc. tenga igualdad de posibilidades de acceder a un cargo de elección popular. Las cuotas hacen desigual lo que es igual y pueden llegar a restringir y limitar los derechos de personas que pueden aportar mucho al Municipio, al Estado, a la Patria y en beneficio de personas no aptas o no capaces para tales empresas.

Consideramos que el principal argumento del Partido Acción Nacional (PAN) del cual derivó la presente acción de inconstitucionalidad es demasiado simplista, ya que es una interpretación literal del artículo 4 constitucional.

Argumentar que las cuotas electorales atentan contra la garantía de igualdad que estipula «el varón y la mujer son iguales ante la ley», es dejar a un lado el verdadero alcance y función que tiene la referida garantía; ya que ésta por principio de cuentas debe procurar que la garantía de igualdad sea efectivamente cumplida; es decir, va mucho más allá, ya que si hacemos una interpretación extensiva de la misma la finalidad, lo que ésta busca es que el hombre y la mujer sean iguales. La igualdad que busca no es únicamente en el texto constitucional sino en el mundo fáctico, ahí es donde tiene aplicación práctica la misma.

El Constituyente no estableció la garantía de igualdad para que fuera leída solamente en nuestra Constitución, sino para que se cumpliera materialmente y resolviera los desequilibrios que se daban y se siguen dando en nuestra sociedad.

El PAN ve las acciones positivas y específicamente las cuotas electorales como una especie de tutelaje por parte del Estado para favorecer al sexo femenino, el cual según el PAN al protegerlo el Estado con esta reforma automáticamente lo está considerando parte de un grupo minusválido.

Mi opinión al respecto es que dicho argumento resulta infundado, ya que la minusvalía del género femenino hasta antes de la introducción del novedoso sistema de cuotas electorales sí se presentaba, pero en el terreno político. No es cualquier tipo de minusvalía sino la minusvalía que yo llamaría política, la cual puede ser comprobada por cualquier sujeto. Basta analizar las estadísticas de las últimas legislaturas y los altos cargos en la Administración Pública, ya sea federal o estatal, para comprobar que la mujer no era igual ante la ley por lo menos en materia electoral.

Lo que sí compartimos plenamente es el argumento hecho valer por el PAN en su demanda de acción de inconstitucionalidad en el sentido de que lo que constitucionalmente es válido es que «cualquier persona, independientemente de sus características particulares, estrato social, género, raza, religión, tenga igualdad de posibilidades de acceder a un cargo de elección popular» pero debido a que dicho

mandato no era cumplido, el Estado se vio en la necesidad de implementar las llamadas cuotas electorales, paradójicamente para cumplir con el mandato constitucional de que todos los ciudadanos puedan acceder a los cargos de elección popular que no era respetado.

Consideramos válido el anterior argumento en el sentido formal, pero el PAN desconoció las teorías que sobre la igualdad se han establecido por la doctrina y que han sido avaladas por la gran mayoría de los tribunales constitucionales del mundo, ya que el principio de igualdad material establece la necesidad de hacer realidad el principio de igualdad que formalmente establece nuestra Constitución, es decir no es suficiente con que la Constitución diga que el hombre y la mujer son iguales ante la ley, sino que se necesita que ese mandato sea cumplido.

Así se cumple este principio, que en nuestra sociedad no era respetado ya que nos quedábamos en la igualdad formal, sin aplicar la igualdad material, hasta que se impuso por ley velar por la igualdad material de género en materia electoral.

4.1.3 ARGUMENTOS ESGRIMIDOS POR EL CONGRESO DEL ESTADO DE COAHUILA

1. La impugnación de los artículos 20, 21 y 26 fracciones VI y VII de la Ley electoral en lo relativo a la equidad de género resulta infundado, ya que de la interpretación sistemática y funcional de tales preceptos se desprende que los partidos políticos están obligados a impulsar la equidad de género, lo que significa la efectiva incorporación a la vida política de las mujeres; que el porcentaje a que aluden los preceptos no opera cuando la lista de preferencia de los diputados de representación proporcional, se constituye a partir de procedimientos democráticos dentro del partido de que se trate, aun con la situación de un género subrepresentado, por la prevalecía del proceso de selección democrática de la lista, que por ello el precepto impugnado no va en contra del principio de igualdad.

2. Que el hecho de reconocer las diferencias entre los géneros y a partir de esa realidad generar un modelo de cuotas para obtener una mayor equidad, de ninguna manera es una violación al principio de igualdad, que al contrario, «fortalece el principio al permitir tratar en forma diferenciada a los diferentes».

3. Los partidos políticos no pueden aducir una violación al sistema de partidos que permite que sólo ellos sean el conducto para postular a los candidatos, pues como entidades de interés pública deben observar las normas que permitan el pleno desarrollo de la persona, hombre y mujer.

4. El principio de pluralismo político exige que las leyes de los estados establezcan un porcentaje específico como lo hace la ley electoral cuestionada, para cumplir con el principio constitucional de representación proporcional, ya que de otra forma los partidos políticos no tendrían garantizado el acceso a la representación legislativa por la vía proporcional.

Éste nos parece un excelente argumento, el cual hizo valer el Congreso del Estado para defender la legalidad de las cuotas electorales establecidas por los legisladores del Estado de Coahuila.

El Congreso, al argumentar que las acciones positivas tienen su fuente de creación en un contexto muy especial, ya que a partir de las diferencias que de hecho se presentan en la sociedad, era preciso construir la igualdad de género reconociendo primeramente antes de establecer una cuota, la desigualdad que se presentaba en la sociedad, para lo cual antes de establecer una medida tan rígida como lo son las cuotas se estudia la situación social, el impacto que esta traería y de esa forma corregir una desigualdad social que resulta evidente sin excusarse en la garantía de igualdad que establece que el hombre y la mujer son iguales ante la ley.

En efecto, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece en su artículo 52 el principio de representación proporcional, entendido éste como que todos los sectores de la población deben tener a alguien de los suyos en las legislaturas donde

se toman las grandes decisiones que verán por sus intereses. Siendo además una obligación de los partidos políticos establecida en el artículo 41 de nuestra Constitución Política el promover la integración de la representación nacional.

4.1.4 ARGUMENTOS PRESENTADOS POR EL GOBERNADOR DEL ESTADO DE COAHUILA

1. Que se cuestiona la constitucionalidad de los artículos 20, 21 y 26 fracciones VI y VII de la ley de Instituciones Políticas y procedimientos electorales para el Estado de Coahuila, en lo relativo a la equidad de género en materia electoral, por considerar que al fijar una cuota de representación en la postulación de los candidatos a ocupar puestos de elección popular para diputados de mayoría relativa e integrantes de los ayuntamientos, se atenta contra el principio constitucional de igualdad entre el varón y la mujer, lo que resulte infundado, porque el modelo de equidad de género, conocido como Ley de Cupos o Sistema de Cuotas en materia electoral, no afecta el principio de igualdad al permitir a los individuos, hombres y mujeres, gozar de una mayor igualdad; que es de explorado derecho que la equidad entre los géneros resulta de la teoría y la práctica de una relación más digna entre los sexos femenino y masculino, y en esa relación digna, es en donde la equidad de género diseña una serie de normas para garantizar en forma efectiva un principio de igualdad entre el hombre y la mujer; que impulsar la equidad de género significa la efectiva incorporación a la vida política del género infrarrepresentado históricamente como son las mujeres.
2. Que lo que el accionante argumenta, es el pensamiento clásico del principio de igualdad, diseñado bajo un modelo de indiferencia jurídica de las diferencias en donde las diferencias entre hombres y mujeres no se tutelan ni se reprimen, no se protegen ni se violan, simplemente se les ignora, que la igualdad parte de la diversidad, es decir, de una situación de hecho en la que hay en parte igualdad y en parte diversidad, la diversidad (diferencia), se contraponen a la homogeneidad, a

la identidad, pero no a la igualdad; que igualdad significa que los diferentes deben ser tratados en forma diferenciada (no desigual) para garantizar su igualdad.

3. La igualdad ante la ley no tiene como objetivo acabar con la diferencia, sino hacerla realmente posible para que no signifique discriminación injustificada o desigualdad inadmisibles; que bajo tal principio filosófico, se edifica el de igualdad contenido en los artículos 1° y 4° de nuestra ley fundamental.
4. Que el paradigma constitucional de igualdad y de la diferencia parte de tres principios fundamentales:
 - a. La igualdad de todos ante la ley bajo un principio de universalidad (artículo 1 y 4 constitucionales);
 - b. La no discriminación (artículo 1); y
 - c. La erradicación de la discriminación de los grupos vulnerables, minoritarios o discriminados en sus derechos, a partir de acciones positivas para diluir su diferencia injustificada (artículo 1 y tratados internacionales sobre derecho de la mujer).
5. Que la consolidación del principio de igualdad entre el hombre y la mujer en el texto constitucional, tiene su razón de ser en la desigualdad real que ha sufrido el sexo femenino, pues en la exposición de motivos se dijo: «Modos sutiles de discriminación, congruentes con las condiciones de desigualdad que éstas sufren en la vida familiar colectiva».
6. Existe un sinnúmero de normas que se contienen en diversos tratados internacionales sobre los derechos de la mujer, en donde se legitiman las acciones afirmativas para generar una equidad de género en el derecho de la participación política de la mujer por medio de «medidas apropiadas» y en la propia constitución existen principios que permiten una política de diferencias a los sujetos de derechos.
7. Que el modelo de cuotas establecido en la Ley no transgrede los principios democráticos en tanto que el derecho preferencial del género subrepresentado opera en la medida en que no exista un proceso democrático de selección de candidatos, porque si es así entonces la cuota es incompatible dentro de un

modelo de democracia para acceder al cargo público, mediante la postulación del partido político.

8. Que la Suprema Corte ha sostenido que el establecimiento de porcentajes específicos es una garantía para que los partidos minoritarios tengan acceso a la representación proporcional, y la única forma en que un partido que no es mayoría pueda acceder a un curul; en consecuencia, la norma cuestionada debe declararse válida.

Apoyamos los argumentos dados por el Gobernador del Estado de Coahuila, ya que efectivamente las cuotas electorales son un sistema diseñado para hacer efectiva la equidad de género, teniendo como finalidad el hacer efectiva la igualdad entre el hombre y la mujer. Lo que se busca en un primer momento es impulsar la participación en un principio del género subrepresentado para que posteriormente la igualdad entre ambos sexos sea real y efectiva sin necesidad de acudir a los cupos electorales.

Compartimos también el argumento que se detalla en el sentido de que los agravios hechos valer por el PAN para promover la presente acción de inconstitucionalidad están marcados por una tendencia clásica del principio de igualdad, en donde las diferencias que se presentan entre ambos sexos simplemente se ignoran, excusados en que el artículo 4 constitucional ya garantiza la igualdad entre los sexos sin que sea necesario intervenir mas allá de que ya hace la Constitución Federal.

Para los seguidores de la tendencia clásica, las desigualdades de trato simplemente se ignoran, es decir, no toman en cuenta el principio de diversidad que por necesidad se presenta en toda sociedad para que a partir de esa desigualdad se tomen las medidas apropiadas para garantizar la igualdad por medio de una participación activa por parte del Estado a partir de la igualdad de todos ante la ley, la no discriminación y la erradicación de la discriminación de los grupos vulnerables.

Consideramos apropiado fortalecer la legalidad de las cuotas electorales con base en tratados internacionales de los que México es parte, como expone el Gobernador de

Coahuila, ya que en el sistema jurídico mexicano los tratados internacionales se encuentran por debajo de la Constitución y por encima de la legislación Federal. Al respecto México firmó la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer que en su artículo 2º establece la obligación hacia los Estados de tomar las medidas adecuadas para eliminar toda forma de discriminación hacia la mujer, sirviendo este tratado de sustento jurídico a las acciones positivas en nuestro país.

4.1.5 ARGUMENTOS DADOS POR LA SALA DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL FEDERAL

Sólo podría estimarse que un precepto contraviene el principio de igualdad establecido en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, si fijara un porcentaje menor del 50% para un género específico y el restante porcentaje se estableciera para el otro género, sin embargo, el establecimiento de un porcentaje máximo de participación de un solo género para el registro de candidatos a diputados de mayoría relativa, de representación proporcional y ayuntamientos, sólo implica la posibilidad de que cualquier género llegara a ese porcentaje máximo que no resulta obligatorio para un solo género, que con lo anterior se impulsa a la equidad de género; que el establecimiento de las cuotas de género es un mecanismo que posibilita la igualdad entre hombres y mujeres en la representación política real y efectiva, lo cual hace la reforma impugnada.

El Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal hace una defensa a favor de la introducción de las cuotas electorales. Sin embargo, la defensa que hace es demasiado simplista y no aporta mucho a favor de la permanencia de las mismas.

Compartimos esta opinión en el sentido de que la Reforma Electoral de referencia lo que busca es impulsar la equidad de género con miras a lograr la igualdad entre hombres y

mujeres procurando que la representación sea real, es decir que el sexo femenino tenga garantizada una representación en los Congresos.

Sin embargo, el argumento hecho valer por el Tribunal en el sentido de que las cuotas electorales serían inconstitucionales si fijaran un porcentaje menor del 50% para un género en específico. Dicho argumento carece de razón, ya que las acciones positivas siempre son implantadas para beneficiar a un sector de la población, el cual se encuentra perfectamente determinado, ya que un presupuesto de validez de una acción afirmativa es que la desigualdad sea comprobable. Por lo tanto el argumento del Tribunal resulta infundado, ya que una Reforma de esta naturaleza forzosamente debe estar justificadas, y más aun que la desigualdad que se está presentando se revierta.

Si en la Reforma donde se establecieron las cuotas electorales no se menciona explícitamente que el 30% será como mínimo para el sexo femenino, fue por técnica legislativa y no para defender su constitucionalidad.

4.1.6 ARGUMENTOS DADOS POR EL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA

1. La actora manifiesta que los artículos 20, 21 y 26 de la ley de instituciones políticas y procedimientos electorales para el Estado de Coahuila transgreden lo dispuesto por el artículo 4º de la Constitución Federal, al establecer un porcentaje máximo de participación de un solo género en la elección a diputados de mayoría relativa, en la lista de candidaturas de representación proporcional y en el registro de planillas de los miembros de los ayuntamientos, sin considerar el principio de igualdad ante la ley entre el hombre y la mujer.
2. Aun cuando el artículo 4º de la Constitución Federal prevé la igualdad entre el varón y la mujer a la que se obliga en el numeral primero del mismo ordenamiento, jurídicamente dicha igualdad se traduce en que varias personas en número indeterminado que se encuentren en una situación particular, tengan la capacidad y

posibilidad de ser titulares de los mismos derechos o bien de contraer las mismas obligaciones; que por lo tanto, las normas impugnadas se encuentran apegadas al contenido del artículo 4° de la Ley Fundamental, en virtud de que no se establece ningún tipo de cuotas para que determinado género pueda llegar hasta el 70% del registro de candidatos a diputados de mayoría relativa y a miembros de los ayuntamientos, es decir, las normas no distinguen qué porcentaje deberá tener el varón o la mujer, lo que permite inferir que ambos géneros se encuentran en igualdad de circunstancias.

La defensa hecha por el procurador se centra fundamentalmente en dos puntos, el primero de ellos al mencionar que el contenido del artículo 4 constitucional tiene aplicación para aquellos sujetos que se encuentran actualizando la hipótesis normativa bajo el mismo supuesto y en el cual los sujetos presentan las mismas características entre sí, ya sea como individuo o por pertenecer a un determinado grupo social, es decir, dicha garantía individual trata igual a los iguales y desigual a los desiguales.

El segundo argumento dado para defender la validez de las cuotas es que la Reforma no menciona en ningún momento cuál de los dos sexos tendrá como máximo el 70% de las candidaturas, de lo que se deduce que ambos sexos se encuentran en igualdad de circunstancias.

Consideramos que ambos argumentos son válidos, pero se contraponen entre sí; ya que por un lado se argumenta que el artículo 4 sólo tiene aplicación para aquellos sujetos que se encuentran en los mismos supuestos. Teniendo en cuenta en este caso que la mujer se encuentra en materia política en un plano inferior al del hombre, el referido artículo constitucional no puede tener una aplicación estricta. En el segundo argumento, por otro lado, se defiende la validez de las cuotas electorales con el mismo artículo constitucional, pero con otra lectura en sentido inverso al que le da en su primer argumento.

Lo correcto jurídicamente hubiera sido defender la validez de las cuotas con base únicamente en su primer argumento y la premisa de tratar igual a los iguales y desigual a

los desiguales, el mismo que por sí representa un profundo conocimiento del principio de igualdad y su correcta aplicación.

4.1.7 VOTO PARTICULAR QUE FORMULAN LOS SEÑORES MINISTROS JUAN N. SILVA MEZA Y HUMBERTO ROMÁN PALACIOS

Los artículos 20, 21 y 26 integran todo un sistema de lo que se llama el impulso a la equidad de género; desde nuestro punto de vista, contrariamente a lo que se señala en el proyecto, en lo particular consideramos que el contenido de estos preceptos sí imponen una cuota de género, lo cual no tiene apoyo constitucional.

El artículo 20 de la Ley de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Coahuila señala que los partidos políticos impulsarán la equidad de género, por lo que el registro de candidatos tanto para propietarios como para suplentes a diputados de mayoría relativa no deberá exceder del 70% de un mismo género. En caso de que el partido político o coalición no pueda cumplir con lo anterior, se estará a lo que señala el artículo 21.

Si bien puede deducirse que cuando el registro de candidatos exceda del 70% de un solo género no se le negará ese registro, dado que señala la opción de que deberá estarse a lo preceptuado por el artículo 21 de ese ordenamiento legal; sin embargo, este último prescribe que el Instituto, al realizar el procedimiento de asignación de los diputados de representación proporcional, asignará en forma preferente al género subrepresentado, la primera diputación de representación proporcional a favor del partido político o coalición omisas, de entre las personas que figuren en orden de prelación en la lista de preferencia o fórmula de asignación, en los términos señalados por dicho partido político o coalición.

En este caso, respecto de los candidatos de representación proporcional, la primera diputación se asignará a un candidato del género subrepresentado.

Si bien a un partido político no se le niega el registro de candidatos por mayoría relativa, cuando no observe la cuota de géneros, sí incide en la designación que se haga respecto de los candidatos de representación proporcional, sin que en este supuesto exista excepción alguna.

No obstante, que el partido político presente una lista de preferencias obtenida mediante un procedimiento democrático, ésta se verá alterada para cumplir con lo establecido por el artículo impugnado, como es hacer efectiva la obligación de la observación de la cuota de género.

En el caso concreto, si el partido registra una lista de preferencias obtenida mediante un procedimiento democrático de selección de candidatos, en la cual los primeros lugares lo ocupan ciudadanos del mismo género que los propuestos para contender por la mayoría relativa, determinando el orden decreciente con el número de votos obtenidos; ante la necesidad de hacer efectiva la cuota de género, pues será asignado al cargo popular por representación proporcional un ciudadano que aun cuando no sea el idóneo por su perfil político, sea del género subrepresentado e inclusive, llegando más allá, tal vez ocupaba el último lugar de esa lista; es decir, fue calificado como el menos apto, por así decirlo, para desempeñar el cargo.

Por lo tanto, se concluye que tratándose de diputados de mayoría relativa, en los cuales no se respete la cuota de género, al no poderseles negar el registro, la primera diputación de representación proporcional se tendrá que asignar forzosamente.

En relación a la asignación de diputados de representación proporcional, se exceptúa de la limitante impuesta por la cuota de género, cuando los partidos políticos opten únicamente por una lista de preferencias conformada a través de procedimientos democráticos de selección de candidatos; sin embargo, en los demás casos en que no se observe ese procedimiento democrático, subsiste la obligación de observar la cuota de género impuesta.

El porcentaje influye de una manera considerable en la decisión del partido político de que se trate, para poder determinar el perfil del candidato a elegir. No obstante, la Constitución Política señala que son ciudadanos los hombres y mujeres; por lo tanto, en condiciones de igualdad, se ve conculcado ese derecho respecto de un ciudadano que es desplazado porque debe asignarse un puesto de elección popular por representación proporcional al género subrepresentado. No se habla de cuotas, proporciones, porcentajes, sino simplemente de la vinculación constitucional para los derechos y prerrogativas de los ciudadanos, ya que la categoría de ciudadanos, integración, formulación y perfiles de los partidos políticos, todo va vinculado exclusivamente a ciudadanos como tales, sin ninguna distinción entre varón y mujer, ni establecimientos de cuotas o proporciones.

El principio de igualdad tutelado en el artículo 4 de la Constitución tiene diferentes connotaciones y en especial, en materia política, dado su propio régimen, ya que para participar en la contienda electoral es necesario ser candidato de un partido político que implica un filtro para hombres y mujeres y contar además con la calidad jurídica de ciudadano.

Ahora bien, es importante resaltar que los artículos impugnados se encuentran ubicados en el campo de acción del derecho político electoral, por lo que cobra relevancia el contenido de los artículos 34 y 35 constitucionales que determinan que son ciudadanos de la República los varones y mujeres y, como prerrogativas del ciudadano el ser votado para los cargos de elección popular; por lo que interpretando relacionadamente las hipótesis jurídicas transcritas en relación con estos preceptos, claramente se desprende la garantía de igualdad ante la ley consagrada por el Pacto Federal a favor de los gobernados, la cual consiste en que aquella se aplique sin consideración de especie o de persona a todos los casos idénticos al que proviene, en tanto no sea abrogada.

Del análisis de los preceptos que han sido impugnados de la Ley de Instituciones Políticas y Procedimientos Electorales para el Estado de Coahuila, se desprende que el legislador ordinario no obstante la garantía de igualdad que consagran los preceptos

constitucionales a que venimos haciendo referencia; el artículo 4, en relación con 34 y 35, estableció un trato desigual entre los dos géneros al hacer distinción entre los ciudadanos por razones de género como lo hace el ordenamiento jurídico en cita.

Incuestionablemente, desde nuestro punto de vista no tiene apoyo constitucional, pero no sólo no tiene dicho apoyo, sino que la propia Constitución en su artículo 4, como ya se vio, establece categóricamente que el varón y la mujer son iguales ante la ley, lo que significa que dentro del marco jurídico político electoral, dada la calidad del ciudadano con el que se participa, deben aplicarse sin consideración de género las leyes electorales correspondientes.

Al legislador ordinario constitucionalmente le está vedado plasmar cuotas de género, pues viola el derecho de igualdad político electoral de los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país, en los términos que señala nuestra Constitución; más aun, cuando el caso se basa en una simple inclinación, pues no hay razón para que la cuota fijada no sea ochenta-veinte; setenta-cuarenta o cincuenta-cincuenta; lo anterior, dado que la Constitución no autoriza la violación de las garantías de igualdad por parte de la legislación secundaria, en los casos en que como en el presente, las diferencias naturales entre los géneros no justifican un trato jurídico desigual.

Si bien es cierto que debe buscarse como medida ideal el equilibrio de género en la vida política electoral, sin embargo, esto es de la ingerencia de los partidos políticos, que de acuerdo con su régimen político incluirán o no un setenta-treinta, un cuarenta-sesenta de cada género, inclusive una paridad. En todos los casos, es en los estatutos internos de los partidos políticos donde debe buscarse la igualdad de participación de los géneros, pues en éstos existe acción preferencial conforme a la cual frente a capacidades iguales hay que darle la preferencia a la mujer que ha sido origen de la problemática; es en el interior de los partidos políticos donde debe reglamentarse la participación igualitaria de ambos géneros, mas no es posible plasmarla en una norma legal; dado que, cuando menos

actualmente, contraría a la reglamentación de derechos políticos electorales como los regula la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Independientemente de las tendencias en función de género en política administrativa que conlleven a integrar a determinado género en cargos administrativos en función de esa equidad, en materia constitucional y para efecto de cargos de representación popular, todos los contendientes parten de la categoría de ciudadano en igualdad de circunstancias.

Si bien, de conformidad con el derecho comparado, en un buen número de países se ha adoptado el sistema de cuotas y, en el derecho mexicano inclusive, se encuentra en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales y las Leyes Electorales de San Luis Potosí, Sonora y del propio Distrito Federal; lo anterior, de ninguna manera convalida la constitucionalidad de esos numerales, porque en la Constitución Política vigente no señala precepto alguno que autorice la introducción de esa desigualdad, sino por el contrario, establece la igualdad de género en materia político-electoral en especial en el contenido del artículo 4 en relación con los artículos 34 y 35 constitucionales.

Centran su defensa en contra de las cuotas electorales principalmente haciendo una defensa del principio de igualdad ante la ley.

Para los ministros resultan muy claros los mandatos que nuestra constitución establece en los artículos 4, 34 y 35, al estipular una igualdad ante la ley de todos los ciudadanos, la misma que debe ser respetada sin consideraciones de género.

El legislador del Estado de Coahuila no respetó los artículos constitucionales de referencia, ya que al haber establecido una cuota electoral desde su punto de vista, se violó flagrantemente la garantía de igualdad ante la ley.

Los ministros sugieren que en todo caso si se quisiera implementar una cuota electoral, ésta debería ser a través de un mandato hacia el interior de los partidos políticos para que

dentro de sus estatutos internos establezcan medidas que busquen solucionar las desigualdades de género.

A nuestro modo de ver, los ministros de la Suprema Corte pasan por alto el hecho de que las cuotas, aun cuando están en un código electoral y no en los estatutos de los partidos políticos, el efecto que tienen es curiosamente hacia el interior de los partidos políticos, ya que los obliga a fortalecer la igualdad electoral de sus militantes.

La Reforma Electoral fue una medida que se implementó debido a que los partidos no promovían la igualdad de sus militantes, lo cual puede ser comprobado si se revisan las estadísticas sobre la participación histórica que ha tenido la mujer en la vida política.

Compartimos el argumento de que los Ministros, al precisar que en nuestro ordenamiento jurídico no se señala textualmente precepto alguno que autorice la introducción de cuotas a favor de las mujeres. A nuestro juicio es necesario una Reforma para incluir dentro del artículo 4° constitucional un apartado que obligue al estado a implementar acciones positivas con el fin de erradicar la desigualdad de género, la cual desgraciadamente no sólo se presenta en el ámbito electoral, sino en una infinidad de situaciones.

La inclusión que se debe hacer al artículo 4° es similar al artículo 9.2 de la Constitución Española, el cual señala que corresponde a los poderes públicos promover las condiciones necesarias para conseguir que la igualdad sea real y efectiva. Sin embargo, ese mandato, que eventualmente se pudiera establecer para fortalecer la igualdad material, no eximiría a la Suprema Corte, la cual es en nuestro país el Tribunal que vela por la constitucionalidad de las leyes y actos, a que cualquier otra Reforma sea impugnada de inconstitucional, tal y como lo fue la acción de inconstitucionalidad 2/2002.

Suponiendo que en nuestro sistema jurídico existiera un artículo similar al 9.2 de la Constitución Española, la Corte de todos modos tendría la obligación, tal y como la tuvo,

de llevar a cabo un juicio de igualdad para determinar la legalidad de las cuotas electorales y de cualquier otra medida que se establezca para eliminar una desigualdad.

Por tanto, si es necesaria una Reforma Constitucional a semejanza del Ordenamiento Español para darle un mayor sustento a las acciones positivas, resaltando el hecho de que nuestro ordenamiento constitucional no aparezca la obligación del Estado de implementar acciones positivas, no puede servir por ningún motivo para argumentar que las cuotas electorales carecen de sustento constitucional. Ya que si en un futuro se reformara nuestra constitución en el sentido de obligar al Estado a tomar medidas apropiadas que buscan erradicar la desigualdad, no eximiría a la Corte a realizar un juicio de igualdad para determinar si la medida que se está tomando tiene un verdadero sustento y validez.

4.1.8 ANÁLISIS DE LA SENTENCIA HECHA POR JULIÁN PEDROZA

Podemos decir que debido a que en nuestra Constitución Política no existe un artículo que refiera a la igualdad material, le correspondió a la SCJN establecer un criterio que si bien fue muy importante para marcar los lineamientos que se deben seguir, todavía falta mucho por hacer en nuestro país para que el principio de igualdad material tenga un mayor sustento y una mayor aceptación en nuestro país.

- a) Dicha resolución tiene sustento en la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer⁵² que en varios artículos y en especial

52

<http://www.cndh.org.mx/Principal/document/juridica/tratint/INSTRUMENTOS/DOCUMENTOS/doc95.html>

Artículo 2.

Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a:

- a) Consagrar, si aún no lo han hecho, en sus constituciones nacionales y en cualquier otra legislación apropiada el principio de la igualdad del hombre y de la mujer y asegurar por ley u otros medios apropiados la realización práctica de ese principio;

en el artículo 4.1 establece que la adopción por los Estados Partes de medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer no se considerará discriminación.

b) La medida adoptada tiene sustento dentro de la legislación Federal, ya que el artículo 2 establece que «Corresponde al Estado promover las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas. Los poderes públicos federales deberán eliminar aquellos obstáculos que limiten en los hechos su ejercicio e impidan el pleno desarrollo de las personas así como su efectiva participación en la vida política, económica, cultural y social del país y promoverán la participación en la eliminación de dichos obstáculos»⁵³.

b) Adoptar medidas adecuadas, legislativas y de otro carácter, con las sanciones correspondientes, que prohíban toda discriminación contra la mujer;

c) Establecer la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad con los del hombre y garantizar, por conducto de los tribunales nacionales competentes y de otras instituciones públicas, la protección efectiva de la mujer contra todo acto de discriminación;

d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación;

e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas;

f) Adoptar todas las medidas adecuadas, incluso de carácter legislativo, para modificar o derogar leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer;

g) Derogar todas las disposiciones penales nacionales que constituyan discriminación contra la mujer.

Artículo 3.

Los Estados Partes tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultural, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre.

Artículo 4.

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

2. La adopción por los Estados Partes de medidas especiales, incluso las contenidas en la presente Convención, encaminadas a proteger la maternidad no se considerará discriminatoria.

⁵³ Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.

- c) De acuerdo con el principio de igualdad, todos los seres humanos deben ser tratados siempre y en toda situación como iguales, a menos que existan condiciones que por su relevancia ameriten un trato diferenciado.
- d) El principio de igualdad impone restricciones a las normas; estableciendo los lineamientos que debe observar el legislador en el proceso de creación de las normas.
- e) Están a la vista de todas las desigualdades que por razón de naturaleza se presentan en la sociedad, como pueden ser la raza, el sexo o impedimentos físicos, razón por la cual el principio de igualdad necesita ser dinámico y flexible para hacer frente a las desigualdades naturales. Por tanto la igualdad no debe ser de ninguna manera un obstáculo para que en aras de la defensa del principio de igualdad se dejen de atender los problemas que por razones de desigualdad natural presentan diversos sectores de la sociedad.
- f) Lo que está prohibido en el principio de igualdad es establecer distinciones basadas en criterios que resultan irrazonables, aquellos criterios que no tengan una justificación razonada y que sustentan la implementación de las cuotas electorales. Ya que si la medida se encuentra justificada como lo podría ser en este caso concreto las estadísticas que nos demuestran la baja participación de la mujer en la vida política, así como el contexto histórico en que la medida es implementada. De esta forma podemos decir que su implementación se encuentra apegada a nuestra Constitución Política y a los Tratados Internacionales de los que México es parte.
- g) Uno de los elementos que caracteriza al principio de igualdad, es determinar en qué momento y ante qué situaciones está justificado establecer diferencias en el tratamiento normativo y cuando dichas diferencias no están justificadas.
- h) El legislador, con la implementación de las llamadas cuotas de género, le otorgó el derecho a las mujeres de tener una representación política por su situación de discriminación y postergación histórica.
- i) La Ley Federal para prevenir y eliminar la discriminación prohíbe actuaciones que implican discriminación en contra del sexo femenino, señalando medidas positivas

y compensatorias para garantizar la igualdad de oportunidades y creando la figura de queja y reclamación por actos de discriminación mismas que se presentan ante el consejo nacional para prevenir la discriminación.

CONCLUSIONES

Podemos decir que la lucha de la mujer en el ámbito político en nuestro país comienza a mediados del siglo XX con la exigencia del derecho al voto. Posteriormente la mujer no sólo tiene derecho a elegir a sus gobernantes, sino también a participar en la vida política de nuestro país, pero de una forma muy limitada, encontrándose muy por debajo del nivel de participación que tenía el varón.

Ante las desigualdades evidentes que se presentaban en el ámbito político, y a pesar de los ordenamientos jurídicos que obligaban de forma general a respetar la igualdad de género, el poder legislativo se ve en la necesidad de implementar medidas que compensaran las desigualdades que se presentaban.

Es en ese contexto en el que surge la acción positiva materializada en cuotas electorales, las cuales con los años se han ido perfeccionando. Este tipo de medidas, al haber sido de reciente creación y poco conocidas en nuestro país, hubo sectores de la población que las consideraban atentatorias del principio de igualdad. Tal fue el caso del partido Acción Nacional, quien a través de una acción de inconstitucionalidad pretendió en el año 2002 que la Suprema Corte de Justicia de la Nación declarara su invalidez.

Para sorpresa de todos, la Corte, al resolver la mencionada acción de inconstitucionalidad, argumentó en su sentencia que aunque en nuestra Constitución Política no se prevea un artículo que autorice la igualdad material, éstas se apegan perfectamente al texto constitucional por tener sustento en el principio deontológico de la garantía de igualdad.

La sentencia 2/2002 relativa a la impugnación de las cuotas electorales representa un paso importantísimo para la incorporación del principio de igualdad material en nuestro país. Ya que si bien es cierto que en esta ocasión la litis se centró en las cuotas electorales como una variante de las acciones positivas, el día de mañana en que se implementen otras acciones positivas como pudieran ser porcentajes forzosos para discapacitados en

los puestos de trabajo, al haber sido aquéllas impugnadas, la Suprema Corte de Justicia ya tiene un precedente y sabría cómo resolver una impugnación de tal naturaleza.

Resulta muy sano para nuestro sistema democrático que quien tenga un interés jurídico en impugnar una medida de igualación positiva del Estado la impugne si se siente afectado. Ya que de esta forma el Gobierno por un lado no se extralimitará en sus funciones al pretender crear un sinfín de medidas de este tipo, y por otro lado las medidas que en verdad sean necesarias tendrán una mejor aceptación social al haber sido avalada su constitucionalidad por la Suprema Corte.

Como pudimos observar a lo largo del presente estudio, el concepto moderno de lo que representa la igualdad desde un punto de vista jurídico requiere de una mayor participación de la Suprema Corte de la Justicia de la Nación, ya que los avances que se han venido dando en el campo de la igualdad material y la implementación de las acciones positivas requieren un estudio mucho más profundo de las realidades sociales con la finalidad de detectar y corregir desigualdades sociales.

Antiguamente el razonamiento que hacían los ministros de la Corte para declarar la Constitucionalidad o la Inconstitucionalidad de una norma era más sencillo de lo que actualmente son los requerimientos sociales. Ya que no se estudiaba el problema de la materialidad de la igualdad, es decir, no tenía una interacción o no se percataba de los efectos sociales, únicamente se juzgaba la constitucionalidad a través de la igualdad formal.

Del estudio realizado podemos concluir que la acción de inconstitucionalidad 2/2002 representa un avance importantísimo en nuestro país, ya que por sí misma avala la constitucionalidad de las cuotas electorales en nuestro país.

Sin embargo consideramos conveniente fortalecer los argumentos que esgrimió en la acción de inconstitucionalidad 2/2002, la cual representa por sí misma la constitucionalidad en nuestro país de las acciones positivas, toda vez que seguirán

existiendo impugnaciones por parte de la sociedad y en la cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación tendrá un papel fundamental en el fomento y reconocimiento de los derechos de las minorías.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

Ai Camp, Roderic, *La política en México, el declive del autoritarismo*, siglo XXI, México, 2000.

Barveré Unzueta, M^a Ángeles, «*Discriminación, Derecho antidiscriminatorio y acción positiva a favor de las mujeres*», Cordenos Civitas, Madrid, 1997.

Bernal Pulido, Carlos, «El juicio de la igualdad en la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana», *Instrumentos de tutela y justicia Constitucional. Memoria del VII Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional*, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2002.

Carbonell, Miguel, *La Constitución en serio, Multiculturalismo, Igualdad y Derechos Sociales*, Editorial Porrúa/UNAM, México, 2002.

Carrillo, Marc, «Cuotas e igualdad por razón de sexo: una reforma constitucional y un caso singular», *Estudios de Derecho Constitucional-Homenaje al profesor Dr. D. Joaquín García Morillo*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2001.

Dworking, Ronald, *La discriminación inversa en los derechos en serio*, Ariel, Barcelona, 1984.

_____ «*Is affirmative Action Doomed?*». *The New York Review*, 24, vol. XLV n^o 17, noviembre de 1998, pp. 56-101.

Fernández Segado, Francisco, «El principio de igualdad jurídica y la no discriminación por razón de sexo en el ordenamiento Constitucional Español», *Dereito Revista Xuridica da Univeridade de Santiago de Compostela*, vol 5, n^o 1, 1996.

Galindo Garfias, Ignacio, *Derecho Civil*, Porrúa, México, 1997.

González Martín, Nuria, *La reforma constitucional en materia indígena: el principio de igualdad, la prohibición de discriminación y las acciones positivas*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2001.

Jiménez Gluck, David, *Una manifestación polémica del principio de igualdad: acciones positivas moderadas y medidas de discriminación inversa*, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999.

Martínez Tapia, Ramón, *Igualdad y razonabilidad en la justicia constitucional española*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Almería, 2000.

Miller, Jonathan, *Constitución y Derechos Humanos*, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos. Guatemala, julio-diciembre, nº 3, 1999.

Ollero Tassara, Andrés, *Igualdad en la aplicación de la Ley y precedente judicial*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989.

PETZOLD PERNIA, Hermann, *«La noción de igualdad en el derecho de algunos estados de América Latina»*. Universidad de Zulia, Facultad de Derecho, Centro de Estudios de Filosofía del Derecho, Venezuela, 1974.

Ponce de Patiño, Delia, «Formas de organización y participación política de la mujer en el siglo XXI», *Organización y participación Política de la Mujer*, Cambio XXI, 2001.

Puy, Francisco, «Las fórmulas del principio de respeto a las minorías», *Derechos y Libertades*, Revista del Instituto Bartolomé de las Casas, año II, julio-diciembre, nº 5, Universidad Carlos III de Madrid, Boletín Oficial del Estado, 1995.

Rey Martínez, Fernando, *El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo*, Mc Graw-Hill, Madrid, 1995.

Rodríguez-Piñero, Miguel, y Fernández López, María Fernanda: *Igualdad y discriminación*, Tecnos, Madrid, 1986.

Rosenfeld, Michel, *Affirmative Action and Justice*, Yale University Press, New Cork, 1991.

Ruiz Miguel, Alfonso, «Paridad electoral y cuotas femeninas», *Claves de razón práctica*, Madrid, 2000.

Velásquez Juarez, María del Rosario, «El Principio de Igualdad en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985», *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad de San Carlos*, nº 3, julio-diciembre, 1999.

Villanueva Flores, Rocío, «¿Están justificadas las cuotas de mujeres en las listas electorales?», *Revista de la Defensoría del pueblo Debate defensorial*, nº 1, septiembre, 1988.