



TRIBUNAL ELECTORAL
del Poder Judicial de la Federación

JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DE LA CIUDADANÍA

EXPEDIENTE: SUP-JDC-951/2022

PROMOVENTE: JESÚS OCIEL BAENA
SAUCEDO

RESPONSABLE: CONGRESO DE LA
UNIÓN

MAGISTRADO PONENTE: INDALFER
INFANTE GONZALES

SECRETARIADO: MARTHA LILIA
MOSQUEDA VILLEGAS, JENNY SOLÍS
VENCES Y XAVIER SOTO PARRAO

COLABORARON: PAULA SOTO REYES
LORANCA Y MOISÉS MESTAS FELIPE

Ciudad de México, a catorce de septiembre de dos mil veintidós.

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación emite sentencia en el juicio de la ciudadanía citado al rubro, en el sentido de declarar **existente la omisión legislativa** atribuida al Congreso de la Unión, en materia de derechos político-electorales de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+.

I. ANTECEDENTES

De lo narrado por la parte actora en su escrito se demanda, se advierte lo siguiente:

- 1 **Juicio de la ciudadanía.** El veintitrés de agosto del presente año, la parte actora presentó demanda de juicio de la ciudadanía, ante la oficialía de partes de esta Sala Superior, a fin de controvertir la supuesta omisión legislativa del Congreso de la Unión en materia de derechos político-electorales de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+.
- 2 Al respecto, la parte promovente refiere que el Congreso de la Unión ha sido omiso en expedir las normas constitucionales y legales que permitan a las personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+, acceder y participar en la vida democrática del país, en igualdad de condiciones.
- 3 **Recepción y turno.** El magistrado presidente de este órgano jurisdiccional acordó integrar el expediente **SUP-JDC-951/2022** y ordenó turnarlo a la ponencia del Magistrado Indalfer Infante Gonzales, para los efectos previstos en el artículo 19 de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral.
- 4 **Radicación.** En su oportunidad, el magistrado instructor radicó el expediente en la ponencia a su cargo, admitió la demanda, y al no existir diligencias pendientes de desahogar, declaró cerrada la instrucción.

II. COMPETENCIA

- 5 La Sala Superior es competente para conocer y resolver el presente juicio de la ciudadanía al rubro indicado, porque se trata de un medio de impugnación para controvertir una supuesta



omisión por parte del Congreso de la Unión¹, relacionada con la presunta vulneración de los derechos político-electorales de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+².

III. JUSTIFICACIÓN PARA RESOLVER EL ASUNTO EN SESIÓN POR VIDEOCONFERENCIA

- 6 Esta Sala Superior emitió el Acuerdo General 8/2020, en el cual, si bien se reestableció la resolución de todos los medios de impugnación, en su punto de acuerdo segundo, determinó que las sesiones continuarán realizándose por medio de videoconferencias hasta que el Pleno de esta Sala Superior determine alguna cuestión distinta. En ese sentido, se justifica la resolución del presente asunto en sesión no presencial.

IV. CAUSALES DE IMPROCEDENCIA

- 7 Al rendir los respectivos informes circunstanciados, las Cámaras de Senadores y Diputados, ambas del Congreso de la Unión, manifestaron que el presente asunto resulta improcedente, en esencia, por lo siguiente:
- 8 **Inviabilidad de la vía para combatir la omisión reclamada.** La Cámara de Diputados señaló que la omisión legislativa reclamada en el presente asunto no es susceptible de ser analizado a través del juicio para la protección de los derechos político electorales de la ciudadanía, toda vez que dicho medio de impugnación en

¹ Resulta aplicable mutatis mutandis la tesis 18/2014 con rubro: COMPETENCIA. CORRESPONDE A LA SALA SUPERIOR CONOCER DEL JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL CONTRA LA OMISIÓN LEGISLATIVA EN LA MATERIA.

² Ello, de conformidad con lo previsto por los artículos 41, párrafo tercero, base VI; 99, párrafo cuarto, fracción V de la Constitución general; 164, 166, fracción III, inciso c) y 169, fracción I, inciso e) de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 79, 80 y 83 de la Ley de Medios.

materia electoral tiene como fin proteger los derechos político-electorales de las personas que sean vulneradas por actos o resoluciones de autoridades electorales y los cuales sean susceptibles de ser revocados o modificados con el objeto de restituir dichos derechos a los justiciables.

- 9 Refiere que la Constitución general no faculta al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación a realizar un control abstracto de constitucionalidad ni de vincular a los órganos legislativos para que desplieguen sus facultades soberanas, es decir, a emitir una norma de carácter general, en atención a las pretensiones de los promoventes.
- 10 Así, ambas Cámaras consideran que no se actualiza la procedencia del juicio de la ciudadanía para el análisis de la omisión reclamada, porque dicha atribución escapa del ámbito de atribuciones de Tribunal Electoral, pues señalan que, en todo caso, el medio idóneo para combatir la omisión reclamada, es el juicio de amparo indirecto, al ser un juicio que puede ser interpuesto por cualquier persona que considera que una norma de carácter general, dentro de las cuales están las omisiones legislativas, violentan sus derechos humanos o garantías previstas por la Constitución general.
- 11 La Cámara de Diputados añade que, de conformidad con el artículo 10, numeral 1, inciso a) de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, los medios de impugnación electorales son improcedentes cuando se pretenda impugnar la no conformidad a la Constitución de Leyes Federales, supuesto en el cual deben considerarse incluidas las omisiones legislativas.



- 12 Agrega que tampoco se actualiza el supuesto para determinar procedente el juicio de la ciudadanía, relativo a que se violenten derechos político-electorales propios del impugnante, que puedan ser restituidos a su persona, por lo que el acto reclamado (omisión legislativa) no puede considerarse un acto propiamente electoral.
- 13 La citada causa de improcedencia es **infundada**, toda vez que no asiste razón a las responsables cuando expresan que esta Sala Superior no tiene competencia para conocer del asunto y que el presente juicio no es la vía idónea para impugnar una omisión legislativa.
- 14 Se afirma lo anterior, pues, contrario a lo argumentado por las autoridades, la omisión atribuida al Congreso de la Unión sí es judicializable en la vía electoral, de manera específica a través del presente juicio, en primer término, porque la materia de la omisión reclamada se vincula con la falta de normatividad en materia de derechos político-electorales de las personas de la diversidad sexual, por lo que, sí incide en forma estricta sobre los derechos de la ciudadanía³.
- 15 Además, porque a través del sistema de medios de impugnación en materia electoral se puede ejercer un control de constitucionalidad de las omisiones legislativas en que incurre el Congreso de la Unión cuando estos se relacionen con los actos materialmente electorales, como en el caso acontece⁴; de ahí, que esta Sala Superior cuente con facultades para conocer y resolver el presente juicio.

³ Véase SUP-JDC-1282/2019.

⁴ Véase SUP-JDC-92/2022 y acumulados, y SUP-JDC-1127/2021.

- 16 Ello es así, pues el derecho que la parte promovente estima vulnerado se encuentra previsto, entre otros, en el artículo 35, fracciones I, II, III y VI, de la Constitución general, el cual versa sobre la materia electoral y se refiere a la participación política de la ciudadanía.
- 17 En esa medida, se arriba a la convicción de que la omisión reclamada al Congreso de la Unión (de emitir la normatividad que regule, de manera específica, los derechos político-electorales de las personas de la diversidad sexual), tiene como parámetro de control precisamente el derecho de la ciudadanía de ejercer tales derechos; en consecuencia, se reitera que, el acto omisivo impugnado sí tiene una naturaleza electoral y por tanto se surte la competencia de este Tribunal.
- 18 **Falta de interés jurídico.** Las autoridades consideran que la parte actora carece de interés jurídico para impugnar una presunta omisión legislativa, pues aducen que no existe un acto real y concreto que vulnere sus derechos político-electorales.
- 19 Así consideran que la parte actora no acredita que el acto reclamado violente sus derechos político-electorales en sus distintas vertientes y la afectación que supuestamente le genera para el desarrollo, alcance y ejecución de estos, pues no existe un acto concreto de aplicación relacionado con la supuesta omisión que le haya impedido materializar su derecho a la participación política o al sufragio derivado de su condición como parte de la comunidad LGBTIQ+.



- 20 Por lo anterior, refieren que el análisis de la supuesta omisión por el Tribunal Electoral conllevaría a realizar un control abstracto de constitucionalidad de la norma, lo cual no resulta viable mediante la vía y jurisdiccional electoral.
- 21 Esta Sala Superior determina que la citada causal de improcedencia debe **desestimarse**, toda vez que **no** es necesario que la parte actora acredite un interés jurídico para combatir la omisión legislativa a que alude.
- 22 Se afirma lo anterior, ya que la parte promovente presentó el juicio de la ciudadanía, por propio derecho, autoadscribiéndose como persona no binaria y **acude en ejercicio de un interés legítimo** para deducir acciones contra la supuesta omisión legislativa atribuida al Congreso de la Unión en materia de derechos político-electorales de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+.
- 23 Es dable referir que, sobre el tópico, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia 2a./J. 51/2019 (10a.), de rubro: **“INTERÉS LEGÍTIMO E INTERÉS JURÍDICO. SUS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS COMO REQUISITOS PARA PROMOVER EL JUICIO DE AMPARO INDIRECTO, CONFORME AL ARTÍCULO 107, FRACCIÓN I, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”**, distinguió lo siguiente: **1)** los elementos constitutivos del interés jurídico consisten en demostrar: a) la existencia del derecho subjetivo que se dice vulnerado y b) que el acto de autoridad afecta ese derecho, de donde deriva el agravio correspondiente; y **2)** en el interés legítimo, deberá acreditarse que:

a) exista una norma constitucional en la que se establezca o tutele algún interés difuso en beneficio de una colectividad determinada; b) el acto reclamado transgreda ese interés difuso, ya sea de manera individual o colectiva y c) la parte promovente pertenezca a esa colectividad.

24 En esa medida, se advierte que se actualiza el interés legítimo de la parte promovente debido a que:

25 **a. Existe una norma constitucional.** Conforme a los artículos 1 y 35, fracciones I, II, III y VI de la Constitución, se reconoce el derecho de participación política de todas las personas.

26 **b. El acto reclamado transgreda, en principio, ese interés difuso.** La omisión planteada tiene una incidencia directa en el derecho fundamental a la participación política de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+, ya que se alega que no existen acciones específicas para que gocen de sus derechos político-electorales en condiciones de igualdad con las demás personas.

27 **c. La parte promovente pertenece a esa colectividad.** Quien acude al juicio se autoadscribe como persona no binaria, **por lo que se le debe** reconocer esa calidad, toda vez que la identidad de género parte únicamente de la autodeterminación de cada persona y es un elemento integral de los derechos al libre desarrollo de la personalidad y a la privacidad, de ahí que no deba exigirse mayor formalidad probatoria sobre esta afirmación; aunado a que pertenece a un grupo en situación de vulnerabilidad que demanda sean garantizados sus derechos político-electorales.



- 28 Aunado a lo anterior, es dable decir, que esta Sala Superior ha determinado que cuando se trate de impugnaciones relacionadas con la tutela de principios y derechos constitucionales establecidos a favor de un grupo histórica y estructuralmente discriminado; cualquiera de sus integrantes puede acudir a juicio, al tratarse del mecanismo de defensa efectivo para la protección de estos⁵.
- 29 Por lo que se actualiza el interés legítimo para todos y cada uno de sus integrantes, pues al permitir que una persona o grupo combata un acto constitutivo de una afectación a los derechos de ese grupo, hace posible la corrección jurisdiccional de determinaciones cuya existencia profundiza la marginación e impide el ejercicio de los derechos políticos en condiciones de igualdad⁶.
- 30 Por las razones expuestas, se concluye que la parte promovente tiene interés legítimo para reclamar la omisión legislativa atribuida al Congreso en materia de derechos político-electorales de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+, ya que se trata de un grupo en situación de vulnerabilidad; en consecuencia, como se adelantó, deben desestimarse las manifestaciones de las autoridades.

V. REQUISITOS DE PROCEDENCIA

- 31 El medio de impugnación reúne los presupuestos procesales y los requisitos de procedencia previstos en los artículos 7; 8; 9, párrafo 1; 12, y 13, párrafo 1, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, como se explica a continuación:

⁵En términos de la jurisprudencia 9/2015, de rubro: INTERÉS LEGÍTIMO PARA IMPUGNAR LA VIOLACIÓN A PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES. LO TIENEN QUIENES PERTENECEN AL GRUPO EN DESVENTAJA A FAVOR DEL CUAL SE ESTABLECEN.

⁶ Similar criterio se sostuvo en el juicio de la ciudadanía SUP-JDC-92/2022 y acumulados.

- 32 **A. Forma.** La demanda cumple con los requisitos de forma, porque:
i) se presentó por escrito; ii) consta el nombre y firma de la persona promovente, así como el domicilio para recibir notificaciones; iii) se identifica el acto impugnado y la autoridad responsable de la misma y iv) se mencionan los hechos en los que se basa la impugnación y los agravios que consideran les causa el acto impugnado.
- 33 **B. Oportunidad.** El juicio de la ciudadanía debe tenerse por presentado en tiempo dado que se impugna una omisión atribuida al Congreso de la Unión. Por tanto, es evidente que la violación reclamada es de tracto sucesivo, por lo que su impugnación puede realizarse en cualquier momento en tanto subsista la omisión⁷.
- 34 **C. Legitimación e Interés legítimo.** Se cumple con el requisito, por las razones expuestas en el apartado relativo al estudio de las causales de improcedencia, al que se remite para evitar repeticiones innecesarias.
- 35 **D. Definitividad.** Se cumple con el requisito, ya que no existe medio de impugnación que deba ser agotado previamente.

VI. ESTUDIO DE FONDO

1. Argumentos planteados en el escrito de demanda.

- 36 En su escrito de demanda la parte actora señala que le causa agravio la omisión del Congreso de la Unión de legislar en materia

⁷ Conforme a la jurisprudencia 15/2011, de rubro: PLAZO PARA PRESENTAR UN MEDIO DE IMPUGNACIÓN, TRATÁNDOSE DE OMISIONES, visible en la Compilación 1997-2018, Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Volumen 1, Jurisprudencia, páginas 684 y 685.



de inclusión de la población LGBTTTTIQ+ para el ejercicio real y efectivo de los derechos político-electorales de todas las personas que pertenecen a dicho grupo.

- 37 Refiere que si bien los artículos 1° y 35 de la Constitución general consideran la participación de dicha población, en la actualidad no existen acciones específicas para garantizar su participación en condiciones de igualdad de las personas heterosexuales.
- 38 Señala que la resistencia que existe por legislar sobre la materia genera un trato discriminatorio a las personas pertenecientes a dicha comunidad, pues existe omisión en emitir normas sobre la obligación de los partidos políticos para que postulen a personas, que pertenecen a la comunidad LGBTTTTIQ+, a cargos de elección popular y en la conformación de las estructuras partidistas u órganos de dirección.
- 39 Además, expresa que tampoco existen normas para incluir a dichas personas en los órganos de dirección del Consejo General del Instituto Nacional Electoral y de los Organismos Públicos Locales Electorales, del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación en sus diferentes Salas, y de los Tribunales locales, así como sus estructuras.
- 40 Expone que si bien, en el pasado proceso electoral concurrente 2020-2021 se logró su inclusión en la postulación de diputaciones federales a través de las “CUOTAS ARCOIRIS”, ello se dio por medio del uso de la facultad reglamentaria del Instituto Nacional Electoral mediante acuerdo INE/CG18/2021, sin embargo, las

autoridades administrativas tienen limitaciones en materia de derechos humanos.

- 41 Añade que tomando en consideración la obligación constitucional y legal del Estado Mexicano de proteger y garantizar el goce de los derechos humanos de todas las personas, entre ellas la participación política, es necesario crear las condiciones necesarias para que se evite la exclusión y discriminación de las personas que pertenecen a la comunidad LGBTTTIQ+, donde las autoridades deben promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.
- 42 Así aduce que, toda vez que los miembros de la población LGBTTTIQ+, han sido históricamente discriminados, ello implica el deber especial de protección, por lo que el Estado debe adoptar medidas positivas para revertir o cambiar situaciones discriminatorias existentes en la sociedad, por lo que debe ordenarse al Congreso de la Unión legislar en materia de acceso de cargos públicos de voto popular y aquellos que se denominan autoridades administrativas y jurisdiccionales federal y locales.
- 43 Concluye reiterando que el Congreso de la Unión ha sido omiso en implementar medidas para garantizar los derechos político-electorales de la población LGBTTTIQ+, tomando en cuenta que en el año 2023 dará inicio el proceso electoral concurrente, donde se renovará la presidencia y el senado de la república, lo cual genera una discriminación hacia las personas que pertenecen a dicho grupo y genera incertidumbre para tener reglas de cara al proceso electoral referido.



2. Planteamientos del Congreso de la Unión

- 44 Las responsables al rendir su informe circunstanciado, en cuanto al fondo de la controversia, señalaron que no se acredita la omisión legislativa reclamada, esencialmente, por lo siguiente:
- 45 Refieren que la parte actora no señala de manera concreta la fuente de obligación a cargo del Poder Legislativo.
- 46 En términos de la normativa aplicable, la ciudadanía interesada en contender por un cargo de elección popular debe cumplir con los requisitos previstos en la ley, por lo que no existe exclusión o discriminación que limite los derechos de las personas que pertenecen a la comunidad LGTBTTIQ+.
- 47 En el caso de omisiones legislativas en que se ha señalado como autoridad responsable al Congreso de la Unión, esta autoridad judicial no puede ordenar que legisle en un tiempo determinado. Refiere que en las sentencias dictadas en los recursos de apelación SUP-RAP-116/2020, SUP-RAP-121/2020 y SUP-RAP-21/2021, esta Sala Superior, respectivamente, vinculó al Congreso de la Unión, así como a los congresos locales a regular la paridad en gubernaturas y dio vista para que llevara a cabo las modificaciones legales conducentes, a fin de incorporar en las leyes de la materia, el mandato de inclusión de acciones afirmativas con el propósito de incorporar a grupos sociales en situación de vulnerabilidad, sin establecer un tiempo determinado para emitir la normativa respectiva.

48 Señalan que no se acredita la omisión reclamada y tampoco alguna conducta discriminatoria en perjuicio de las personas que pertenecen a la comunidad LGBTTTIQ+.

49 También sostienen que no existe obligación Constitucional o legal que obligue al Poder Legislativo a legislar en determinado periodo en materia de derechos político-electorales de las personas que pertenecen a la comunidad LGBTTTIQ+.

3. Litis y metodología de estudio

50 En atención a la pretensión de la parte actora, la litis consiste en dilucidar si es procedente ordenar al Congreso de la Unión legislar en materia de derechos político-electorales de personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+, al acreditarse o no una omisión legislativa.

51 Para tal efecto, en primer término, se explicará lo que se entiende por **identidad de género**; en seguida, se abordarán los principios de **igualdad y no discriminación**; posteriormente, se precisará cuándo se actualiza una **omisión legislativa**; y, finalmente, se analizará la existencia de la omisión reclamada en contraste con los deberes constitucionales e internacionales del Estado frente a los **derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+**.

4. Determinación de la Sala Superior

52 Esta Sala Superior considera **fundados** los planteamientos de la parte actora, pues se estima que el Congreso de la Unión incurrió en la omisión reclamada, toda vez que no ha implementado las



medidas necesarias para garantizar los derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGBTTTTIQ+, no obstante que tiene la obligación constitucional y convencional de diseñarlas, para garantizar su participación política, conforme al parámetro de control de regularidad constitucional, en respecto al principio de igualdad material y no discriminación.

4.1 Identidad de género personas que se identifican como “no binarias”⁸, orientación sexual y expresión de género de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTIQ+.

53 En virtud de que la parte actora se autoadscribe como persona no binaria y reclama la falta de legislación respecto de los derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGBTTTTIQ+, esto es, refiere que existe una desigualdad por razón de género, es importante, precisar lo que se entiende por identidad de género.

54 Así, la identidad de género es la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente, lo cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo⁹; constituye una autodeterminación de la persona con su propia existencia, y forma de concebirse dentro en sí misma, sin que necesariamente involucre una apariencia de cualquier índole, además de otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales.

55 Esto es, una persona puede identificarse con género

⁸ SUP-REC-256/2022

⁹ Página 16 de la opinión consultiva de la Corte IDH (OC-24/17).

mujer/hombre, en un sistema binario, o en otro género porque su manera de concebirse es de otra forma que no se relaciona con los conceptos y términos en que miramos lo que es ser mujer u hombre.

- 56 En ese sentido, hay que precisar que el sexo asignado al nacer trasciende el concepto de sexo como masculino o femenino y está asociado a la determinación del sexo como una construcción social. En otras palabras, la asignación del sexo no es un hecho biológico innato; más bien, el sexo se asigna al nacer con base en la percepción que otros tienen sobre los genitales.¹⁰
- 57 Así, a partir de dichos conceptos, las personas que se identifican como “no binarias”, o bien “personas de género no binario”, cualquiera sea su configuración física de nacimiento, se identifican con una única posición fija de género distinta de hombre o mujer. Otras personas no binarias no se identifican con ningún género en particular, en ocasiones denominándose personas “agénero”. Estas personas se consideran a sí mismas personas sin género, o bien disienten con la idea misma de género.¹¹
- 58 En todo caso, los estados y la sociedad deben respetar y garantizar la individualidad de cada persona, y esta se traduce por su facultad legítima de establecer la exteriorización de su modo de ser, de acuerdo con sus más íntimas convicciones.
- 59 En ese sentido, cada persona desarrolla su propia personalidad con base en la visión particular que respecto de sí mismo tenga; de ahí que, debe darse un carácter preeminente al sexo psicosocial

¹⁰ Ídem

¹¹ Informe sobre personas trans y de género diverso y sus derechos económicos, sociales, culturales y ambientales: aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos el 7 de agosto de 2020.



frente al morfológico, a fin de respetar plenamente los derechos de identidad [...] de género, al ser aspectos que, en mayor medida, definen tanto la visión que la persona tiene frente a sí misma como su proyección ante la sociedad¹².

60 Sobre el tópico, es dable destacar que, la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el “Protocolo para juzgar con perspectiva de género” ha señalado que en algunos casos el problema radica en la ausencia de visibilización jurídica de ciertos grupos y que sus aspiraciones sean reconocidas como *derechos*, por lo que la igualdad, en cualquiera de sus enfoques demandará acciones de *reconocimiento, redistribución y representación*¹³. Es decir, tratos diferenciados objetivos y razonables que tomen en consideración las categorías sospechosas a fin de evitar situaciones discriminatorias¹⁴.

61 De ahí que, la construcción teórica y materialización de la igualdad como un principio y como un derecho exige enfoques, reivindicaciones y contenidos sustantivos que las y los juzgadores se encuentran obligados a considerar para detectar en qué casos se encuentra justificado o es necesario un trato diferenciado, por ejemplo, en las medidas relativas a la paridad de género.

62 Por otra parte, este órgano jurisdiccional ha destacado¹⁵ que **la**

¹² SCJN, Amparo directo 6/2008. 6 de enero de 2009, pág. 20

¹³ Al respecto, véase a Nancy Fraser en “Escalas de la Justicia”, Editorial Herber, 2008.

¹⁴ En efecto, ese Alto Tribunal ha señalado que, si bien el párrafo primero del artículo primero de la Constitución consagra el derecho a la igualdad, en sentido amplio, lo que garantiza que todas las personas disfruten de todos los derechos, ello no implica que el Estado no pueda hacer distinciones entre personas, con base en circunstancias objetivas y razonables. Y que los actos positivos o negativos que se adopten en virtud de esas “diferencias objetivas relevantes” que justifiquen o requieran ese trato desigual, superen, a su vez, un test de razonabilidad. Véase la Tesis: 2a. CXVI/2007, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época Tomo XXVI, Agosto de 2007, Pag. 639 “GARANTÍA DE NO DISCRIMINACIÓN. SU PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL” y Tesis: 2a. LXXXII/2008 Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Novena Época Tomo XXVII, Junio de 2008 Pag. 448 “PRINCIPIO GENERAL DE IGUALDAD. SU CONTENIDO Y ALCANCE”.

¹⁵ Véase SUP-REP-376/2021.

orientación sexual y la identidad de género de las personas son categorías protegidas por la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁶, de ahí que, el alcance del derecho a la no discriminación por orientación sexual no se limita a la condición de ser homosexual, en sí misma, sino que incluye su expresión y las consecuencias necesarias en el proyecto de vida de las personas¹⁷; esto significa que, la orientación sexual de una persona se encuentra ligada al concepto de libertad y la posibilidad de toda persona de autodeterminarse y escoger libremente las circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones¹⁸.

- 63 La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que es posible que una persona resulte discriminada con motivo de la percepción que otras tengan acerca de su relación con un grupo o sector social, independientemente de que ello corresponda con la realidad o con la autoidentificación de la víctima.
- 64 La discriminación por percepción tiene el efecto o propósito de impedir o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades fundamentales de la persona objeto de dicha discriminación, independientemente de si dicha persona se autoidentifica o no con una determinada categoría. Al igual que otras formas de discriminación, la persona es reducida a la única característica que se le imputa, sin que importen otras condiciones personales.

¹⁶ Véase, Caso Duque Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de febrero de 2016. Serie C No. 310, párr. 104.

¹⁷ Véase, Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 133.

¹⁸ Véase, Caso Flor Freire Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2016. Serie C No. 315, párr. 103.



65 En esa medida, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señala que la prohibición de discriminar con base en la identidad de género se entiende no únicamente con respecto a la identidad real o auto-percibida, también se debe entender en relación con la identidad percibida de forma externa, independientemente que esa percepción corresponda a la realidad o no.

4.2 Principio de igualdad y no discriminación.

66 Ahora bien, en virtud de que la parte actora sustenta sus agravios en que no existen acciones específicas para garantizar el ejercicio real y efectivo de sus derechos político-electorales en condiciones de igualdad respecto de las personas heterosexuales, lo que expresa se traduce en un trato discriminatorio en su perjuicio, es oportuno precisar los alcances del principio de igualdad y no discriminación.

67 Al respecto, el artículo 1º constitucional dispone que en los Estados Unidos Mexicanos “todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte”, así como en la prohibición general de “toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

68 Asimismo, el principio está reconocido en diversos instrumentos internacionales¹⁹ y existen tratados o convenios específicos que

¹⁹ Entre los tratados y convenciones que aluden a tal principio están, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención

prohíben la discriminación por identidad de género.

69 Es dable decir que en la Opinión Consultiva 18, solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos²⁰, señaló que el principio de igualdad tiene carácter *ius cogens*, lo que quiere decir que no admite acuerdo en contrario ni acto jurídico alguno que entre en conflicto con este principio.

70 Además, señaló que se trata de un principio que debe observarse en todos los ordenamientos internos y en todos los actos de cualquiera de sus poderes o de terceros que actúen bajo su tolerancia, aquiescencia o negligencia e, inclusive, genera efectos entre particulares.

71 El referido órgano también apuntó que los Estados sólo podrán establecer distinciones objetivas y razonables, cuando éstas se realicen con el debido respeto a los derechos humanos y de conformidad con el principio de la norma que mejor proteja los derechos de la persona.²¹

72 Es necesario señalar que, en el protocolo para juzgar con perspectiva de género, la Suprema Corte de Justicia de la Nación refirió que la igualdad como derecho, es una herramienta subjetiva para acceder a la justicia porque otorga titularidad a las personas

Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (artículo 2), la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (artículo 1.2.a); la Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia (artículo 1.1); la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia (artículo 1.1); la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (artículo 1), y la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (artículo 1.1).

²⁰ En adelante ColDH.

²¹ De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 1 y 4 de la Constitución; 2.1, 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 2.2 y 3 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 3 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador".



para reclamar, por distintas vías, el ejercicio de otros derechos en condiciones efectivas de igualdad.

- 73 Asimismo, estableció que, como principio y como derecho, la igualdad implica una obligación a cargo del Estado, que deriva de mandatos constitucionales y convencionales y que demanda el acceso pleno en condiciones de igualdad, entendida ésta de modo sustantivo y no solo formal.
- 74 En particular, la *Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia*,²² en su artículo 1.1, define la discriminación como “cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, en cualquier ámbito público o privado, que tenga el objetivo o el efecto de anular o limitar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de uno o más derechos humanos o libertades fundamentales consagrados en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados Partes.”
- 75 Conforme a dicha Convención, la discriminación puede estar basada, entre otros motivos, en el sexo, orientación sexual, identidad y expresión de género o cualquier otra.
- 76 Por otra parte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en la recomendación general número tres en el Informe Violencia contra personas LGBT+ señala que para las personas con diversidad sexual LGBT+ como grupos de atención prioritaria dada su histórica exclusión, la normatividad electoral y de Derechos Humanos vigentes se debe: *Diseñar e implementar políticas y programas para eliminar la estigmatización, los estereotipos y la*

²² El 21 de enero de 2020, México depositó el instrumento de ratificación de la Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia, ante la Organización de Estados Americanos.

discriminación contra las personas LGBT+ o aquellas percibidas como tales. En particular, adoptar medidas comprensivas para promover el respeto a los derechos de las personas LGBT+ y la aceptación social de la diversidad de orientaciones sexuales, identidades de género y las personas que se ubican fuera del binario hombre/mujer, o cuyos cuerpos no coinciden con el estándar socialmente aceptado de los cuerpos masculinos y femeninos (CIDH, 2015, p. 9).

- 77 De la misma manera, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha destacado que -a partir del principio de efecto útil y de las necesidades de protección de personas y grupos en situación de vulnerabilidad, marginalización y discriminación- el Estado se encuentra especialmente obligado a garantizar las condiciones jurídicas y administrativas que aseguren el ejercicio los derechos, en atención al principio de igualdad ante la ley²³.
- 78 Asimismo, ha señalado²⁴ que el deber de adoptar medidas tiene dos vertientes: **A.** La supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención; y, **B.** La expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.
- 79 Por su parte, esta Sala Superior ha sostenido²⁵ que la igualdad y la no discriminación son principios que interactúan y coexisten a la par del disfrute de cualquier derecho humano y constituyen el

²³ Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Sentencia de 24 de agosto de 2010, párrafo 250.

²⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Castillo Petrucci y Otros Vs. Perú. Sentencia de 30 de mayo de 1999, párrafo 207.

²⁵ Véase la sentencia dictada en el recurso SUP-REC-277/2020.



aspecto positivo, incluyente e ideal, que favorece la máxima eficacia y protección de los derechos humanos y las libertades inseparables a la dignidad de las personas. La desigualdad y la discriminación son el matiz negativo, imperfecto y excluyente del ejercicio de los derechos humanos.

- 80 Lo expuesto permite destacar, no sólo la relevancia del principio de igualdad y no discriminación sino la prohibición de cualquier distinción, exclusión, restricción o preferencia, en cualquier ámbito, público o privado, basada, entre otros aspectos, en la identidad o expresión de género, cuando tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos político-electorales, y la necesidad de adoptar medidas de diferente índole para prevenir, proteger y reparar a las víctimas.

4.3 Omisiones legislativas

- 81 Una vez expuesto lo anterior y en virtud de que la parte actora reclama del Congreso de la Unión la omisión de legislar en materia de derechos político-electorales de las personas de la diversidad sexual, es necesario explicar cuándo se actualiza una omisión de ese tipo.
- 82 Al respecto, esta Sala Superior en diversos asuntos²⁶ consideró que la omisión legislativa de carácter concreto se configura cuando el poder legislativo no cumple, en un tiempo razonable o dentro del plazo determinado en la Constitución federal, un mandato concreto de legislar, impuesto expresa o **implícitamente** por la misma Ley

²⁶ Sentencias emitidas, entre otros, en los juicios identificados con las claves SUP-JDC-281/2017, SUP-JDC-114/2017, SUP-JDC-109/2017, SUP-JDC-2665/2014, SUP-JDC-485/2014, SUP-JE-8/2014 y SUP-JRC-122/2013.

Suprema.

83 Asimismo, ha señalado que la omisión del poder legislativo se presenta cuando está constreñido a desarrollar en una ley un mandato constitucional y no lo hace.

84 De igual forma, esta omisión se presenta cuando el poder legislativo no emite una ley o parte de ésta, que debería expedir para hacer real y efectivo el mandato constitucional, lo cual se torna más grave cuando las omisiones pueden afectar derechos fundamentales.

85 En este sentido, los argumentos a partir de los cuales este órgano jurisdiccional ha sustentado sus criterios respecto de omisión legislativa parten de lo señalado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

- Al resolver la controversia constitucional 14/2005, la Suprema Corte estableció directrices claras a partir de temas particulares: **a)** Principio de división de poderes; **b)** Vinculación positiva y negativa de los poderes públicos al sistema competencial de la Constitución federal; **c)** Tipos de facultades de los órganos legislativos; y **d)** Tipos de omisiones a que da lugar el no ejercicio de las facultades otorgadas²⁷.

- La vinculación de las autoridades genera un sistema competencial expresado en varias modalidades: **a)** Prohibiciones expresas que funcionan como excepciones o modalidades de ejercicio de otras competencias concedidas; **b)** Competencias o facultades de ejercicio potestativo, caso en

²⁷ Jurisprudencia P./J. 9/2006, del Pleno de la SCJN, con el rubro: “**PRINCIPIO DE DIVISIÓN FUNCIONAL DE PODERES. SUS CARACTERÍSTICAS**” y Jurisprudencia P./J. 10/2006, de rubro: “**ÓRGANOS LEGISLATIVOS. TIPOS DE FACULTADES O COMPETENCIAS DERIVADAS DEL PRINCIPIO DE DIVISIÓN FUNCIONAL DE PODERES**”.



el cual el órgano del Estado puede decidir, conforme a Derecho, si ejerce o no la atribución que tenga conferida y **c)** Competencias o facultades de ejercicio obligatorio, en las que el órgano del Estado al que le fueron constitucionalmente conferidas tiene el deber jurídico de ejercerlas.

- En cuanto a las facultades de ejercicio obligatorio, la Suprema Corte estableció que son las que el orden jurídico prevé como mandato expreso, esto es, que existe un vínculo jurídico concreto de hacer; de manera que, si no se ejercen, es claro que se genera un incumplimiento constitucional.
- Asimismo, que el deber de ejercer la facultad legislativa se puede encontrar expresa o implícitamente en el texto de las propias normas constitucionales o en el de sus disposiciones transitorias²⁸.
- Ahora bien, en atención al principio de división funcional de poderes, los órganos legislativos del Estado cuentan con facultades o competencias de ejercicio potestativo y de ejercicio obligatorio y en su desarrollo pueden incurrir en diversos tipos de omisiones.
- Por un lado, puede darse una omisión absoluta cuando simplemente no han ejercido su competencia de crear leyes ni han externado normativamente voluntad alguna para hacerlo.
- Por otro lado, puede presentarse una omisión relativa cuando al haber ejercido su competencia, lo hacen de manera parcial o simplemente no la realizan integralmente, impidiendo

²⁸ Jurisprudencia P./J. 10/2006, de rubro: “**ÓRGANOS LEGISLATIVOS. TIPOS DE FACULTADES O COMPETENCIAS DERIVADAS DEL PRINCIPIO DE DIVISIÓN FUNCIONAL DE PODERES**”.

el correcto desarrollo y eficacia de su función creadora de leyes.

- A partir de la combinación de ambos tipos de competencias o facultades -de ejercicio obligatorio y de ejercicio potestativo- y de omisiones -absolutas y relativas-, pueden presentarse las siguientes omisiones legislativas²⁹: **a)** Absolutas en competencias de ejercicio obligatorio³⁰; **b)** Relativas en competencias de ejercicio obligatorio³¹; **c)** Absolutas en competencias de ejercicio potestativo³² y, **d)** Relativas en competencias de ejercicio potestativo³³.

- Así, la Suprema Corte ha determinado que la facultad conferida a las legislaturas de las entidades federativas constituye una facultad de ejercicio obligatorio, en tanto que deriva de un mandato expreso del órgano reformador de la Constitución federal y que la omisión en el cumplimiento merma la eficacia plena de la Ley Fundamental.

- En este orden de ideas, ante esa facultad de ejercicio obligatorio, el órgano legislativo no tiene la opción de decidir si crea o expide una norma general determinada, sino que existe un mandato o una obligación a su cargo de expedirla o crearla, que puede encontrarse expresa o implícitamente en el texto de

²⁹ Jurisprudencia P./J. 11/2006, Pleno de la SCJN, de rubro: “**OMISIONES LEGISLATIVAS. SUS TIPOS**”.

³⁰ Son omisiones legislativas absolutas en competencias de ejercicio obligatorio, cuando el órgano legislativo tiene la obligación o mandato de expedir una determinada ley y no lo ha hecho.

³¹ Se trata de omisiones legislativas relativas en competencias de ejercicio obligatorio, cuando el órgano legislativo emite una ley teniendo una obligación o mandato para hacerlo, pero lo realiza de manera incompleta o deficiente.

³² Son omisiones legislativas absolutas en competencias de ejercicio potestativo, en las que el órgano legislativo decide no actuar debido a que no hay un mandato u obligación que así se lo imponga.

³³ Son omisiones legislativas relativas en competencias de ejercicio potestativo, en las que el órgano legislativo decide hacer uso de su competencia potestativa para legislar, pero al emitir la ley lo hace de manera incompleta o deficiente.



las propias normas constitucionales o en el de sus disposiciones transitorias.³⁴

- 86 En este contexto, esta Sala Superior ha considerado que es factible concluir que las omisiones legislativas de facultades de ejercicio obligatorio pueden vulnerar los derechos humanos, así como los principios constitucionales que rigen las elecciones: certeza, imparcialidad, independencia, profesionalismo, legalidad, objetividad y máxima publicidad.
- 87 En la doctrina constitucional de esta Sala Superior, en la tesis XXIX/2013, de rubro: **“OMISIÓN LEGISLATIVA EN MATERIA ELECTORAL. EN SU CARÁCTER ABSOLUTO Y CONCRETO ES VIOLATORIA DEL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL”**, ha sostenido que la omisión legislativa absoluta y concreta se configura cuando el legislador no cumple con lo ordenado, en un tiempo razonable o determinado, por la propia Ley Fundamental y, por tanto, es violatoria del principio de supremacía constitucional, teniendo en cuenta que la Constitución no puede ser tomada como una mera declaración política, sino que constituye la norma fundamental y suprema de todo el ordenamiento jurídico y que sus mandatos resultan primordiales para el adecuado funcionamiento del Estado, máxime cuando ello implique una inobservancia de los principios constitucionales que deben regir toda elección, como el de certeza, o una conculcación a derechos político-electorales de la ciudadanía.
- 88 Ahora bien, las omisiones legislativas estudiadas por esta Sala Superior han versado sobre obligaciones derivadas de un mandato

³⁴ Jurisprudencia P./J. 10/2006, de rubro: **“ÓRGANOS LEGISLATIVOS. TIPOS DE FACULTADES O COMPETENCIAS DERIVADAS DEL PRINCIPIO DE DIVISIÓN FUNCIONAL DE PODERES”**.

del Poder Reformador de la Constitución; sin embargo, también ha sostenido que se puede actualizar una omisión legislativa cuando el poder legislativo no cumple con su obligación de adoptar medidas a favor de un grupo en situación de vulnerabilidad **derivada de instrumentos internacionales**³⁵.

89 En efecto, esta Sala Superior en su ejercicio interpretativo ha sostenido que las autoridades tienen obligaciones no solo impuestas por mandatos previstos en la Constitución, sino que también derivado de los tratados internacionales, en términos de los artículos 1° y 133 de la Constitución.

90 Lo anterior pues el artículo 1° Constitucional debe interpretarse de manera conjunta con lo que dispone el artículo 133 del mismo ordenamiento; de ahí que, el parámetro de análisis del control constitucional que deben ejercer todos los jueces del país, se integra, entre otros, por los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte.

91 En esa medida, este Tribunal ha concluido que se puede actualizar una omisión legislativa si el Poder Legislativo no cumple con sus obligaciones derivadas de mandatos impuestos tanto por la Constitución, como por tratados internacionales en los que el Estado mexicano sea parte.

4.4 Obligaciones constitucionales e internacionales del Estado sobre los derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+.

³⁵SUP-JDC-922/2022 y SUP-JDC-1282/2019.



4.4.1 Normativa constitucional.

92 Ahora bien, en razón de que la pretensión de la parte actora consiste en el establecimiento de medidas específicas que regulen los derechos político-electorales de las personas de la diversidad sexual, se destaca que los artículos 1° y 35, fracciones I, II, III y VI de la Constitución federal, reconocen el derecho de participación política de todas las personas.

93 En efecto, la Constitución general dispone en el artículo 1° que **todas las personas** gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. Asimismo, se prevé que queda prohibido todo tipo de discriminación motivada, entre otros aspectos, por razones de orientación sexual e identidad de género.

94 Por otra parte, respecto a los derechos político-electorales el artículo 35, fracciones I, II, III y VI, dispone que son prerrogativas de cualquier persona, entre otros, los siguientes: a) votar en las elecciones populares; b) poder ser votada en condiciones de paridad para todos los cargos de elección popular, teniendo las calidades que establezca la ley; c) asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país; y, c) poder ser nombrada para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las calidades que establezca la ley.

4.4.2 Normativa internacional.

95 Por lo que hace a la regulación internacional de los derechos político-electorales, se advierte que, la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho a

participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos/as; así como el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país; también señala que la voluntad del pueblo es la base de la autoridad del poder público, la que deberá expresarse mediante elecciones auténticas y periódicas, por sufragio universal y por voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libertad del voto.

96 En el mismo tenor, la Convención Americana sobre los Derechos Humanos dispone en el artículo 23 que todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: **a)** De participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; **b)** De votar y ser elegidos en elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores, y **c)** De tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.

97 De igual forma, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁶ regula en su numeral 25 que todos los ciudadanos gozarán de los siguientes derechos y oportunidades: **1.** Participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; **2.** Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la

³⁶ Artículo 25. Convención ratificada por México el 17 de diciembre 2007. Ver: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=IV-15&chapter=4&clang=_en



voluntad de los electores; y, **3.** Tener acceso, en condiciones generales de igualdad a las funciones públicas de su país.

- 98 Asimismo, es dable enfatizar que, el Estado Mexicano al ratificar la Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia³⁷, se comprometió a adoptar políticas especiales y acciones afirmativas para garantizar el goce o ejercicio de los derechos y libertades de personas o grupos que sean sujetos de discriminación o intolerancia. Ello, con el fin de promover condiciones equitativas de igualdad de oportunidades, inclusión y progreso para estas personas o grupos³⁸.
- 99 Aunado a lo anterior, también se comprometió a asegurar que sus sistemas políticos y **legales** reflejen apropiadamente la diversidad dentro de su sociedad a fin de atender las necesidades especiales legítimas de cada sector de la población³⁹.
- 100 Conviene subrayar que otro instrumento internacional relevante en materia de protección de derechos a las personas de la diversidad sexual son los principios sobre la aplicación de la legislación internacional de derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género *Principios de Yogyakarta*, los cuales, si bien forman parte del llamado *soft law* (derecho suave), toda vez que no se encuentran al mismo nivel que un tratado

³⁷ Ratificada por México en noviembre de 2019.

³⁸ Artículo 5. Los Estados Partes se comprometen a adoptar las políticas especiales y acciones afirmativas para garantizar el goce o ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de personas o grupos que sean sujetos de discriminación o intolerancia con el objetivo de promover condiciones equitativas de igualdad de oportunidades, inclusión y progreso para estas personas o grupos. Tales medidas o políticas no serán consideradas discriminatorias ni incompatibles con el objeto o intención de esta Convención, no deberán conducir al mantenimiento de derechos separados para grupos distintos, y no deberán perpetuarse más allá de un período razonable o después de alcanzado su objetivo.

³⁹ Artículo 9. Los Estados Partes se comprometen a asegurar que sus sistemas políticos y legales reflejen apropiadamente la diversidad dentro de sus sociedades a fin de atender las necesidades especiales legítimas de cada sector de la población, de conformidad con el alcance de esta Convención.

internacional y, por ende, no son vinculantes en sentido estricto, sí constituyen un referente importante para el Estado mexicano, por lo que se atiende a su contenido; así los citados principios destacan en su preámbulo que: "...la legislación internacional de derechos humanos impone una absoluta prohibición de la discriminación en lo concerniente al pleno disfrute de todos los derechos humanos [...]; que el respeto a los derechos sexuales, a la orientación sexual y a la identidad de género es esencial para la realización de la igualdad entre hombres y mujeres y que los Estados deben adoptar todas las medidas apropiadas para eliminar los prejuicios y las prácticas que se basen en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en roles estereotipados para hombres y mujeres [...]."

101 Por lo que hace al tema que nos ocupa cobra relevancia lo dispuesto en el Principio 2 del citado instrumento internacional, que dispone todas las personas tienen derecho al disfrute de todos los derechos humanos, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género; asimismo, que todas las personas tienen derecho a ser iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección por parte de la ley, sin ninguna de las discriminaciones mencionadas, ya sea que el disfrute de otro derecho humano también esté afectado o no; y, que la ley prohibirá toda discriminación de esta clase y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier forma de discriminación de esta clase.

102 Asimismo, precisa que la discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género incluye toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en la orientación sexual o la



identidad de género que tenga por objeto o por resultado la anulación o el menoscabo de la igualdad ante la ley o de la igual protección por parte de la ley, o del reconocimiento, o goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

103 De igual forma, cobra relevancia el principio 25 que establece, por lo que respecta al derecho a la participación en la vida pública, que todas las personas que sean ciudadanas gozarán del derecho a participar en la conducción de los asuntos públicos, incluido el derecho a postularse a cargos electivos, a participar en la formulación de políticas que afecten su bienestar y a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a todos los niveles de funcionarias y funcionarios públicos y al empleo en funciones públicas, incluido en la policía y las fuerzas armadas, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género.

104 El citado principio indica que **los Estados** revisarán, enmendarán y **promulgarán leyes para asegurar el pleno goce del derecho a participar en la vida y los asuntos públicos y políticos**, incluyendo todos los niveles de servicios brindados por los gobiernos y el empleo en funciones públicas, incluso en la policía y las fuerzas armadas, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género y con pleno respeto a la singularidad de cada persona en estos aspectos; adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar los estereotipos y prejuicios referidos a la orientación sexual y la identidad de género que impidan o restrinjan la participación en la vida pública; y, garantizarán el derecho de cada persona a participar en la formulación de políticas que afecten

su bienestar, sin discriminación basada en su orientación sexual e identidad de género y con pleno respeto por las mismas.

105 También debe destacarse que los *Principios de Yogyakarta Más 10*, establecen, entre otras cosas, obligaciones adicionales a los estados, por lo que hace al principio 25 se indica que, deberán adoptar medidas para garantizar que la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género y las características sexuales no sean usadas como motivos para impedir que las personas ejerzan su derecho al voto; y, desarrollar e implementar programas de acción afirmativa para promover la participación pública y política de las personas marginalizadas por motivos de orientación sexual, identidad de género, expresión de género o características sexuales.

106 Finalmente, en el Principio 30 relativo el derecho a la protección del Estado, señala que éste implica el derecho de toda persona a la protección del Estado “respecto de cualquier forma de violencia, discriminación o cualquier otro daño, ya sea cometido por agentes estatales o por cualquier individuo o grupo.” Siendo un deber de los Estados el de “tomar medidas apropiadas y efectivas para erradicar toda forma de violencia, discriminación y otros daños, incluida cualquier apología del odio que constituya una incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia, basada en la orientación sexual e identidad de género, la expresión de género o las características sexuales, ya sea por parte de actores públicos o privados”.

107 De lo expuesto, esta Sala Superior advierte que la regulación internacional descrita es consistente en enfatizar la obligación que



tienen los estados de asegurar el pleno goce de los derechos político-electorales de todas las personas en igualdad de condiciones, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, esto es, se impone el deber de respetar, reconocer e implementar las medidas apropiadas y efectivas que garanticen el derecho de todas las personas a participar en la vida y los asuntos públicos y políticos sin discriminación⁴⁰.

4.5 Línea jurisprudencial de la Sala Superior

- 108 Es dable referir que, respecto a las personas que integran el colectivo LGBTTTIQ+, esta Sala Superior ha reconocido que se encuentran en una situación de desigualdad estructural⁴¹ e institucionalizada que los afecta negativamente.
- 109 En efecto, este órgano jurisdiccional ha reconocido que existen distintas estructuras de inequidad que relegan a segundo plano a las personas pertenecientes a ciertos colectivos, entre ellos, las personas de la diversidad sexual.
- 110 Que, ante la inequidad que se genera cuando un grupo de personas que guardan características similares (como sexo, religión, preferencia sexual o color de piel) se encuentra en una situación de desventaja frente de otro grupo de personas que, a su vez, guardan características similares, es posible afirmar que esa desventaja es consecuencia de la pertenencia a un grupo social y, por lo tanto, es una desventaja o desigualdad injusta, porque no dependió de las decisiones que cada persona tomó ni de méritos

⁴⁰ Véase SUP-RAP-21/2021.

⁴¹ Véase SUP-JDC-1274/2021.

individuales, sino de una situación fortuita de pertenecer a un grupo social determinado.

- 111 Así, para identificar este tipo de situaciones de inequidades estructurales es necesario adoptar un enfoque grupal y no individual de la sociedad y de sus estructuras y dinámicas. Es necesario, también, detectar que ciertos grupos de personas que guardan características similares enfrentan sistemáticamente la exclusión y discriminación, y esto solo se puede advertir desde un enfoque grupal y no individual.
- 112 Los avances de esta Sala Superior respecto de la paridad de género se han dado gracias al enfoque grupal que se ha adoptado respecto de la discriminación, exclusión y opresión que enfrentan las mujeres en el desarrollo de sus vidas y en el ejercicio de sus derechos fundamentales.
- 113 El enfoque adoptado y los avances de este Tribunal respecto de los derechos político-electorales de las mujeres han permitido seguir avanzando hacia el desmantelamiento de las estructuras de desigualdad que enfrentan otros grupos sociales, de entre ellos el colectivo LGBTTTIQ+⁴².
- 114 Así, se reconoce que este colectivo enfrenta múltiples formas de discriminación y exclusión, y es obligación de todas las autoridades adoptar las medidas necesarias a fin de garantizar condiciones de igualdad respecto de sus derechos político-electorales.
- 115 Aunado a lo anterior, esta Sala Superior también ha establecido que se debe reconocer que existen distintos métodos y estrategias

⁴² SUP-RAP-121/2020; SUP-RAP-21/2021; SUP-REC-249/2021, entre otros.



para alcanzar el objetivo para que estos colectivos ya no enfrenten situaciones de desigualdad y de exclusión y que si bien, las acciones afirmativas son esenciales en la búsqueda por la igualdad de oportunidades, se debe tener presente que existen distintas acciones afirmativas que pueden ser implementadas según el contexto y el momento en el que se pretenden implementar.

116 Al respecto es importante precisar que las acciones afirmativas son medidas que consisten en otorgar tratos preferenciales a ciertos grupos con el objetivo de remediar su situación de desventaja. Se trata de medidas que intervienen justificadamente en las dinámicas y estructuras de la sociedad, con el fin de prevenir tratos discriminatorios hacia ciertos grupos sociales. Además, *i)* son temporales porque se justifican en tanto que las injusticias o tratos discriminatorios persistan; *ii)* tienen un objetivo igualitario porque se basan en la noción de que una sociedad es justa en la medida en que la distribución de bienes y oportunidades entre las personas se lleva a cabo de forma igualitaria, sin distinción en cuanto al grupo social al que pertenecen y, finalmente, *iii)* son correctivas porque pretenden corregir la distribución injusta de bienes y de oportunidades⁴³.

117 Ahora, las acciones afirmativas se caracterizan, por su grado de intensidad. La literatura especializada ha distinguido a las acciones afirmativas flexibles (conocidas en la literatura anglosajona como *soft*), de las acciones afirmativas rígidas o fuertes.

⁴³ Iglesias, M. (2011). "La acción afirmativa en forma de cuotas electorales rígidas: algunas reflexiones en torno a los casos Coahuila y Veracruz" en *Tópicos electorales, un diálogo judicial entre América y Europa*, Ríos Vega, Luis Efrén (coord.), Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, págs. 373-401

- 118 Las primeras son ciertas medidas o programas adoptados con el objetivo de visibilizar la exclusión y discriminación que enfrentan las personas que pertenecen a ciertos grupos sociales, así como de contribuir a mejorar su situación. Por ejemplo, se puede tratar de cursos o programas especiales de entrenamiento destinados a ciertos grupos vulnerables y que tienen como objetivo potenciar sus habilidades o prepararlas de mejor manera⁴⁴. Otra forma en la que se pueden implementar es el trato preferencial en los procedimientos de contratación o admisión, como, por ejemplo, otorgar puntos adicionales por tratarse de una persona perteneciente a algún grupo minoritario o vulnerable o, –en situaciones de empate entre dos o más personas– optar por la persona que pertenezca al grupo social menos representado en la empresa o institución de la que se trate⁴⁵.
- 119 Por otra parte, las acciones afirmativas rígidas son aquellas comúnmente conocidas como las acciones afirmativas en forma de cuota. Estas implican reservar un número específico de espacios para las personas pertenecientes a los grupos minoritarios, subrepresentados o en situación de desventaja. Como ejemplos de acciones afirmativas rígidas, destaca la obligación que tienen los partidos políticos de hacer sus postulaciones de forma paritaria o de postular a cierto número de personas pertenecientes a otros grupos sociales, o bien, las acciones afirmativas que buscan garantizar que las integraciones de los órganos de representación sean paritarias. También, estamos frente a acciones afirmativas

⁴⁴ Ver Lepinard, E., (2014). *Gender Quotas and Transformative Politics*, Robert Schuman Center for Advanced Studies, Global Governance Programme, Policy Papers, European University Institute.

⁴⁵ Ver Fredman, S. (1998). "10 After Kalanke and Marschall: Affirming Affirmative Action" en *Cambridge Yearbook of European Legal Studies*, 1, 199-215.



rígidas cuando se han emitido convocatorias exclusivas para mujeres en los casos de las consejerías electorales⁴⁶.

- 120 Así, este tipo de medidas son más intervencionistas que las flexibles. Si bien, ambas buscan favorecer la participación e inclusión de las personas que pertenecen a grupos en situación de desventaja, su grado de intervención es distinto y, por lo tanto, sus resultados pueden ser diferentes.
- 121 Es dable destacar que, respecto la implementación de acciones a favor de personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+, esta Sala Superior ha establecido una línea jurisprudencial que destaca, maximiza y protege el reconocimiento y ejercicio de esos derechos.
- 122 Al resolver los recursos de apelación **SUP-RAP-726/2017 y acumulados; SUP-JDC-304/2018 y acumulados; SUP-RAP-116/2020 y SUP-RAP-121/2020**, ha considerado que el establecimiento de medidas afirmativas a favor de personas del referido sector social, tienen como finalidad compensar las situaciones de desventaja, revertir escenarios de desigualdad histórica y de facto que enfrentan en el ejercicio de sus derechos, y con ellos, buscar garantizar un plano de igualdad sustancial en el acceso a los bienes, servicios y oportunidad de que disponen la mayoría de los sectores sociales.
- 123 Así concluyó que si las personas integrantes de la comunidad LGBTTTIQ+ tienen derecho a gozar y ejercer, sin distinción alguna, todos los derechos y garantías reconocidas constitucionalmente y

⁴⁶ SUP-JDC-117/2021, y SUP-JDC-1283/2021.

en los tratados internacionales, resulta evidente que en el ámbito público deben contar con bases necesarias que les permitan vencer los obstáculos históricos, políticos y sociales que han enfrentado.

124 En el recurso **SUP-RAP-121/2020** sostuvo que el establecimiento de acciones afirmativas en favor de grupos en situación de vulnerabilidad constituye una instrumentación accesorio y temporal que materializa el principio constitucional de igualdad, una obligación dirigida a los partidos políticos y que, en principio, no vulnera el principio constitucional de certeza, y ante ello, fijó lineamientos para que el Consejo General del Instituto Nacional Electoral estableciera medidas afirmativas tendentes a garantizar las condiciones de igualdad para la participación política de las personas con discapacidad, así como de otros grupos en situación de vulnerabilidad; y se dio vista al Congreso para llevar a cabo las adecuaciones conducentes en relación con las medidas afirmativas.

125 Por otra parte, en el diverso recurso de apelación identificado con la clave **SUP-RAP-21/2021 y acumulados**, esta Sala Superior analizó el acuerdo del Consejo General del Instituto Nacional Electoral identificado con la clave INE/CG18/2021 y, entre otros aspectos, desestimó los agravios por los que se cuestionó la aprobación de la acción afirmativa de personas adscritas al sector de diversidad sexual. En dicho asunto señaló que las postulaciones atinentes a esa medida tenían como finalidad hacer efectivo el derecho a la igualdad y no discriminación, a fin de que ese sector pudiera verse representado en el órgano legislativo federal, por lo que es de gran relevancia y necesidad que se cuente con una cuota



específica para dicho grupo, ya que, además, debe considerarse que dentro de las personas de la diversidad sexual y de género hay quienes no se identifican con el género femenino/masculino o el sexo hombre/mujer, por lo que no es posible colocarlas dentro de las categorías que responden a la paridad.

- 126 En el **SUP-REC-117/2021**, se confirmó la sentencia de la Sala Regional Monterrey por medio de la cual se ordenó al Instituto Electoral de Aguascalientes la emisión de lineamientos que implementen acciones afirmativas para la comunidad LGBTTTIQ+.
- 127 Asimismo, en el **SUP-JDC-1109/2021**, la Sala Superior determinó que el Instituto Nacional Electoral puede implementar cuotas en favor de las personas de identidades sexo-genéricas (población LGBTTTIQ+ y no binaria) o ponderar su inclusión con la paridad al designar consejerías de los Organismos Públicos Locales Electorales, ya que a ello obliga la materialización del principio de igualdad.
- 128 Al resolver el **SUP-JDC-1274/2021** validó que el Instituto Nacional Electoral en el ejercicio de su autonomía y sus facultades, implementara una medida afirmativa para garantizar o promover la participación de personas pertenecientes al colectivo LGBTTTIQ+ en el proceso de reclutamiento de las y los Supervisores Electorales y Capacitadores Asistentes Electorales 2021-2022.
- 129 De igual manera, la Sala Superior al resolver el **SUP-JDC-74/2022**, determinó que existe la necesidad de impulsar el acceso o generar cuotas para las personas de identidades sexo-genéricas diversas, por lo que la autoridad electoral administrativa tiene la obligación de contemplar, en situaciones futuras, la inclusión de cuotas para

dicho grupo de personas por lo que en cada caso deberá ponderar si es factible generar una cuota en la designación de consejerías de un Organismo Público Local Electoral.

130 Finalmente, al resolver el **SUP-REC-123/2022** la Sala Superior validó la emisión de lineamientos sobre acciones a favor de la comunidad LGTTTTIQ+ en el proceso electoral local 2021-2022, en el estado de Quintana Roo, al considerar que, si bien ya había iniciado el proceso electoral referido, en el caso, no habían concluido el procedimiento de registro de las candidaturas y existía un tiempo razonable para su ejecución.

131 Como se observa, la línea jurisprudencial de esta Sala Superior ha sido enfática en visibilizar la desigualdad estructural, así como las múltiples formas de discriminación y exclusión que enfrentan diversos grupos sociales, entre ellos, las personas que integran la comunidad LGTTTTIQ+, por lo que ha ordenado la implementación de acciones afirmativas con el propósito de erradicar las estructuras de desigualdad de sus derechos político-electorales.

132 En mérito de las consideraciones expuestas, esta Sala Superior arriba a la convicción de que asiste razón a la persona actora, toda vez que, efectivamente el Congreso de la Unión no ha cumplido con la obligación de implementar las medidas necesarias para garantizar los derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGTTTTIQ+, la que se reitera encuentra sustento constitucional e internacional, particularmente en los artículos 1° y 35, fracciones I, II, III y VI de la Constitución general; en la Declaración Universal de Derechos Humanos; en el numeral 23 de la Convención Americana sobre los Derechos Humanos;



artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y, en los artículos 5 y 9 de la Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia normativa que enaltece el principio de igualdad material y no discriminación, respecto de la participación política de tales personas.

133 Ello es así, pues, esta Sala Superior observa que de las disposiciones constitucionales y convencionales descritas se desprenden diversas razones que sustentan **la obligación del Congreso de la Unión de generar mecanismos encaminados a favorecer la participación político-electoral de las personas de la diversidad sexual.**

134 En efecto, conforme al parámetro de control de regularidad constitucional señalado en los apartados previos, se colige que el Congreso de la Unión, **en ejercicio de su soberanía y competencia**, está obligado a implementar los mecanismos necesarios y que considere idóneos para garantizar los derechos de las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+ a votar y ser votados, desempeñar cualquier función pública en todos los niveles de gobierno; participar en la dirección de los asuntos públicos, ser designadas o elegidas para cualquier órgano representativo, entre otros.

135 Debe señalarse que, si bien, el Congreso de la Unión emitió la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, cuyo artículo 5 establece que los derechos político electorales, se ejercerán libres de violencia política contra las mujeres en razón de género, sin discriminación por origen étnico o nacional, género, edad, discapacidades, condición social, condiciones de salud,

religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana o tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

136 Así como, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, cuyo objeto es prevenir y eliminar todas las formas de discriminación que se ejerzan contra cualquier persona en términos del artículo 1º constitucional, así como promover la igualdad de oportunidades y de trato; asimismo, hace referencia a las preferencias sexuales, al establecer lo que debe entenderse por discriminación.

137 Sin embargo, los citados ordenamientos **no se refieren, ni regulan propiamente alguna acción relacionada con derechos políticos-electorales de las personas de la diversidad sexual.**

138 Lo anterior permite colegir que, el Poder Legislativo **no ha implementado alguna medida específica** para garantizar los derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGTBTTIQ+, para que puedan participar en la vida política y pública del país y asegurar que sean incluidas de manera igualitaria, plena y efectiva en la sociedad, como puede ser el acceso a los cargos públicos y de elección popular.

139 Ello es contrario al parámetro de control de regularidad constitucional expuesto, que impone la obligación al Estado Mexicano de adoptar todas las medidas que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos políticos de las personas de la diversidad sexual, así como la posibilidad de que gocen de ellos en igualdad de condiciones.



- 140 Derivado de lo anterior, se puede concluir que, conforme al parámetro de control de regularidad constitucional, el Congreso de la Unión sí tiene la obligación de garantizar los derechos políticos de las personas que integran la comunidad LGBTTTTIQ+ para que accedan a cargos de elección popular y públicos, en igualdad de condiciones con los demás, así como crear un ambiente para que este grupo participe plena y efectivamente en la dirección de los asuntos públicos.
- 141 Ahora bien, la pertinencia de adoptar distintas medidas deriva de la evidencia de la exclusión política y social, que obstaculizan el ejercicio de los derechos políticos de las personas de la diversidad sexual.
- 142 Cabe señalar que la propia Sala Superior tiene una línea sólida de precedentes en materia de derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGBTTTTIQ+, como se desprende del apartado correspondiente, donde ha señalado **la necesidad de adoptar todas las medidas que sean pertinentes para hacer efectivos sus derechos reconocidos, entre las que destacan las llamadas “cuotas arcoíris”**.
- 143 En tal virtud, se considera que el Congreso de la Unión tiene la obligación de establecer medidas en favor de las personas de la diversidad sexual y de género, para garantizar la igualdad sustantiva y estructural, así como la no discriminación, pues como se evidenció, existe un mandato constitucional y convencional que lo vincula a establecer disposiciones que garanticen el acceso en condiciones de igualdad para que las personas que integran la comunidad LGBTTTTIQ+ puedan ejercer plenamente sus derechos

fundamentales en materia político-electoral, máxime si las medidas son pertinentes dada la evidente exclusión política y social mencionada previamente.

144 Esto porque si bien, los artículos 1° y 35, fracciones I, II, III y VI de la Constitución, reconocen el derecho de participación política de todas las personas, siempre y cuando cumplan con los requisitos previstos en la ley, lo cierto es que, no está cumplida la obligación de garantizar la participación igualitaria de las personas de la diversidad, porque, al remitir a la ley⁴⁷ no se hace cargo de las cuestiones estructurales que complican el ejercicio de sus derechos político-electorales, lo cual es contrario al parámetro de regularidad constitucional, al no establecerse los lineamientos específicos que regulen la forma de participación política de tales personas, lo que repercute de manera directa en su esfera de derechos. Aunado a lo anterior, se reitera que la obligación de legislar en la materia también tiene origen convencional directo, a partir de una interpretación sistemática y armónica de la Convención Interamericana contra toda forma de discriminación e intolerancia, que contempla la orientación sexual, identidad de género y expresión de género como categorías protegidas, así como la obligación de garantizar diversidad en el sistema político y legal.

145 En mérito de lo anterior, se considera que **asiste razón a la parte actora** en cuanto alega que el Congreso de la Unión ha sido omiso en legislar en materia de derechos políticos de las personas de la diversidad sexual y de género, toda vez que ni en la Constitución ni

⁴⁷ Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y a la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación.



en las leyes electorales se prevén medidas específicas para garantizar a las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+ el ejercicio de sus derechos político-electorales, con el objetivo de hacer realidad la igualdad material y, por tanto, eliminar cualquier situación de invisibilidad, injusticia, desventaja o discriminación.

146 En consecuencia, lo procedente es ordenar al Congreso de la Unión que, **en ejercicio de su soberanía y competencia**, implemente las medidas legislativas que estime necesarias para garantizar los derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+, para que puedan ejercer derechos en igualdad de condiciones con los demás, **conforme a sus obligaciones constitucionales e internacionales expuestas en la presente ejecutoria**.

147 Para lo cual, el Congreso de la Unión, **en ejercicio de dicha soberanía**, deberá considerar que debe diseñar e implementar los mecanismos necesarios para garantizar los derechos de las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+ a votar y ser votados, desempeñar cualquier función pública en todos los niveles de gobierno; participar en la dirección de los asuntos públicos, ser designadas o elegidas para cualquier órgano representativo, para lo cual, puede apoyarse en la normatividad constitucional e internacional, descrita previamente.

148 Sin que esta Sala Superior pueda ordenar al Congreso de la Unión legislar para que las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+ ocupen cargos públicos en determinados órganos o autoridades electorales, como solicita la parte actora, ya que, **en ejercicio de su soberanía y competencia** tiene la atribución de

determinar de qué manera cumple con sus obligaciones constitucionales e internacionales.

149 A partir de lo anterior, esta Sala Superior considera que **el Poder Legislativo cuenta con la libertad para establecer las medidas para garantizar los derechos político-electorales de las personas de la diversidad sexual y de género, sin que haya una obligación de emitir medidas específicas determinadas.**

150 Asimismo, cabe señalar que, en diversos precedentes⁴⁸, esta Sala Superior ha sostenido que, para garantizar la certeza en los procesos electorales, los mecanismos que se adopten deben encontrarse previstos con antelación al inicio del proceso electoral, lo que permite su pleno conocimiento por parte de los actores políticos.

151 En este orden de ideas, se vincula al Congreso de la Unión para que, respecto de las medidas que considere necesario implementar relacionadas directamente con el próximo proceso electoral 2023-2024, estas deberán promulgarse y publicarse por lo menos noventa días antes de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, en términos de lo previsto en el artículo 105, fracción II, párrafo tercero, de la Constitución.

152 Asimismo, se reitera la vinculación al Consejo General del Instituto Nacional Electoral para que remita al Congreso de la Unión los estudios y análisis elaborados para determinar la eficacia de las acciones afirmativas implementadas para el proceso electoral

⁴⁸ Entre otros, véase las sentencias dictadas en el juicio de la ciudadanía SUP-JDC-1282/2019 y los recursos de reconsideración SUP-REC-28/2019 y SUP-REC-214/2018.



federal 2020-2021, entre otras, para las personas de la diversidad sexual y de género.⁴⁹

153 Ello una vez que se concluya el estudio especializado sobre la efectividad en la aplicación de las acciones afirmativas y las barreras que enfrentan los grupos en situación de discriminación en la representación política en el contexto del proceso electoral federal 2020-2021, elaborado por el Instituto Nacional Electoral en colaboración con el Colegio de México A.C.⁵⁰

154 Por lo expuesto y fundado, se

VII. RESUELVE

PRIMERO. Es **existente** la omisión reclamada.

SEGUNDO. Se **vincula** al Congreso de la Unión y al Instituto Nacional Electoral, para los efectos precisados en esta ejecutoria.

NOTIFÍQUESE, conforme a derecho.

⁴⁹ Cabe señalar que en cumplimiento a la sentencia dictada en el recurso de apelación SUP-RAP-21/2021, el Consejo General del INE aprobó el acuerdo INE/CG160/2021, entre otras consideraciones, determinó que la unidad Técnica de Igualdad de Género y no Discriminación, en colaboración con la Dirección Ejecutiva de Prerrogativas y Partidos Políticos, debía llevar a cabo un estudio respecto de la eficacia y funcionamiento de las acciones afirmativas implementadas, a fin de determinar si era necesario realizar ajustes en próximos procesos, lo cual debía presentarse a ese órgano máximo de dirección dentro de los 18 meses siguientes a la conclusión del proceso electoral federal 2020-2021, a efecto de ponerlo a disposición del Congreso de la Unión para los efectos conducentes.

Debido a lo anterior, el trece de octubre de dos mil veintiuno, se celebró un convenio de colaboración entre el INE y el Colegio de México, A.C., para la realización del *“Estudio especializado sobre la efectividad en la aplicación de las acciones afirmativas y las barreras que enfrentan los grupos en situación de discriminación en la representación política”*.

⁵⁰ Del convenio precisado en la nota anterior, se observa que su vigencia está pactada al 30 de septiembre de 2022 con la posibilidad de prórroga, previa evaluación de los resultados obtenidos. En este contexto, el anexo técnico precisa el calendario de entregables en el que se observa que el documento final será proporcionado el 19 de octubre de este año.

En su oportunidad, archívese el presente expediente como asunto concluido y, en su caso, devuélvase la documentación exhibida.

Así, por **mayoría de votos**, lo resolvieron la magistrada Janine M. Otálora Malassis y los magistrados Felipe de la Mata Pizaña, Felipe Alfredo Fuentes Barrera, Indalfer Infante Gonzales (ponente), y Reyes Rodríguez Mondragón, quienes integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto en contra de la magistrada Mónica Aralí Soto Fregoso y del magistrado José Luis Vargas Valdez, quienes emiten voto particular. El secretario general de acuerdos autoriza y da fe que esta sentencia se firma de manera electrónica.

Este documento es autorizado mediante firmas electrónicas certificadas, el cual tiene plena validez jurídica de conformidad con los numerales segundo y cuarto del Acuerdo General de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación 3/2020, por el que se implementa la firma electrónica certificada del Poder Judicial de la Federación en los acuerdos, resoluciones y sentencias que se dicten con motivo del trámite, turno, sustanciación y resolución de los medios de impugnación en materia electoral.



VOTO PARTICULAR⁵¹ QUE FORMULA LA MAGISTRADA MÓNICA ARALÍ SOTO FREGOSO, EN LA SENTENCIA DICTADA EN EL JUICIO DE LA CIUDADANÍA SUP-JDC-951/2022.

Respetuosamente me aparto del sentido y consideraciones aprobadas por la mayoría al resolver el caso indicado, por las razones que enseguida expondré.

I. Contexto del asunto. En la sentencia aprobada por la mayoría, se determinó declarar fundada la omisión legislativa demandada y vincular al Congreso de la Unión para que implemente las medidas legislativas necesarias a fin de garantizar los derechos político-electorales de las personas pertenecientes a la comunidad LGTTTIQ+, para que puedan ejercer esos derechos en igualdad de condiciones.

Ello, al considerar que asiste la razón a la parte actora, pues el referido órgano legislativo no ha implementado las medidas necesarias para garantizar el ejercicio igualitario de sus prerrogativas en la materia político-electoral.

II. Postura de la suscrita. Quiero comenzar por señalar que voté en contra del asunto, porque considero que, en el caso concreto, no se actualiza la competencia de la Sala Superior para conocer de omisiones legislativas atribuidas al Congreso de la Unión.

Desde mi perspectiva, este órgano jurisdiccional carece de competencia y atribuciones para ordenarle al Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos la emisión de normas, cuando ello se alegue en el contexto de algún medio de impugnación interpuesto ante esta jurisdicción.

⁵¹ Con fundamento en el artículo 11 del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Estimo lo anterior a partir de dos aspectos fundamentales. El primero de ellos, es que en dicho órgano reside de manera exclusiva el ejercicio del Poder Legislativo de la Unión, sin que desde esta Sede Jurisdiccional podamos conocer de casos tendentes a regular o incidir en el ejercicio soberano y autónomo de sus atribuciones constitucionalmente conferidas, en términos de los artículos 49 y 50, en relación con el diverso 73, todos de nuestra Ley Fundamental.

Por otra parte, en relación con el segundo aspecto, debo destacar que el cúmulo de facultades con que cuenta este Tribunal Electoral es insuficiente para emitir pronunciamientos que vayan dirigidos a alguno de los Poderes de la Unión o de los Órganos en que residen, como en el caso se trata del Poder Legislativo, que reside en el Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

En efecto, la competencia con que cuenta este Tribunal Electoral es la que deriva de lo dispuesto en los artículos 41, base VI, y 99, párrafo cuarto de la CPEUM, de donde se advierte que nos atañe garantizar los principios de constitucionalidad y legalidad de los actos y resoluciones electorales, mediante el sistema de medios de impugnación, diseñado para dar definitividad a las distintas etapas de los procesos electorales y garantizar la protección de los derechos político-electorales de la ciudadanía en ese contexto, correspondiendo al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación resolver, en forma definitiva e inatacable, sobre impugnaciones sobre:

- a) Elecciones federales para diputaciones y senadurías;
- b) Elección de la Presidencia de los Estados Unidos Mexicanos;
- c) Actos y resoluciones del Instituto Nacional Electoral⁵² distintas a las anteriores, que violen normas constitucionales o legales;
- d) Actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades

⁵² En adelante INE.



competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos;

- e) Actos y resoluciones que violen los derechos político-electorales de las y los ciudadanos de votar, ser votado y de afiliación libre y pacífica para tomar parte en los asuntos políticos del país;
- f) Conflictos o diferencias laborales entre el Tribunal y el INE, con sus respectivas personas servidoras públicas;
- g) La determinación e imposición de sanciones por parte del INE a partidos o agrupaciones políticas o personas físicas o morales, nacionales o extranjeras; y
- h) Los asuntos que el INE someta a su conocimiento, por violaciones a lo previsto en la Base III del artículo 41 y párrafo octavo del artículo 134 de la CPEUM; a las normas sobre propaganda política y electoral, así como por la realización de actos anticipados de precampaña o de campaña, e imponer las sanciones que correspondan.

Además, en los artículos 166 y 169 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, se instrumentan las previsiones constitucionales mencionadas, en tanto que el artículo 3, párrafo 2, de la Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral, prevé que el sistema de medios de impugnación en materia electoral se integra por:

- a) El recurso de revisión, para garantizar la legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal;
- b) El recurso de apelación, el juicio de inconformidad y el recurso de reconsideración, para garantizar la constitucionalidad y legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal;
- c) El juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano;
- d) El juicio de revisión constitucional electoral, para garantizar la

constitucionalidad de actos o resoluciones definitivos y firmes de las autoridades competentes de las entidades federativas para organizar y calificar los comicios o resolver las controversias que surjan durante los mismos;

- e) El juicio para dirimir los conflictos o diferencias laborales entre el INE y sus servidores, y
- f) El recurso de revisión en contra de las resoluciones y sentencias emitidas en los procedimientos especiales sancionadores para garantizar la legalidad de actos y resoluciones de la autoridad electoral federal y del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

En ese contexto, la normativa constitucional, legal y reglamentaria precisada establece que al Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación le corresponde resolver, en forma definitiva e inatacable, los medios de impugnación en los que se controviertan, exclusivamente, actos de autoridades de la materia, así como de los partidos políticos, cuando se alegue la violación de derechos político-electorales, lo que implica que este órgano jurisdiccional especializado tendrá competencia para conocer de una controversia determinada, respecto de cualquier determinación o resolución cierta, real, y directa o inminente, impugnabile mediante las vías expresamente previstas en las disposiciones jurídicas invocadas.

En suma, esta Sala Superior y las Salas Regionales de este Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación están facultadas para resolver conflictos de intereses, caracterizados por la pretensión de una de las partes y la resistencia de la otra, mediante una sentencia que se dicte en alguno de los medios de impugnación previstos en la normativa constitucional y legal aplicable, siempre y cuando se reclamen violaciones a derechos exclusivos a la materia electoral.



En ese sentido, considero que la competencia directa de esta Sala Superior para poder ordenar la implementación de acciones afirmativas relacionadas con la pretensión de la parte promovente, está vinculada con las autoridades nacionales del ámbito electoral, pues en diversas ocasiones, ante la falta de reglas tendentes a regular aspectos específicos que no deriven del mandato concreto de la CPEUM, o de un principio expresamente contemplado en dicha Ley Fundamental, se ha ordenado tanto al Instituto Nacional Electoral como a los Organismos Públicos Locales Electorales, para que emitan lineamientos tendentes a garantizar el pleno ejercicio de los derechos político-electorales de las personas o de grupos tradicionalmente colocados en situación desaventajada o desigual, en detrimento del principio de igualdad y no discriminación.

Ahora bien, en relación con la **competencia**, esta Sala ha sostenido que constituye un requisito fundamental para la validez de un acto de molestia, tal como se desprende de la jurisprudencia 1/2013, de rubro **COMPETENCIA. SU ESTUDIO RESPECTO DE LA AUTORIDAD RESPONSABLE DEBE SER REALIZADO DE OFICIO POR LAS SALAS DEL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN.**

El carácter fundamental de este requisito de validez lo otorga el artículo 16 de la CPEUM, el cual prevé la obligación de que todo acto emitido por autoridad competente debe encontrarse fundado y motivado.

Esto implica, que, para su validez, todo acto de autoridad debe expresar los preceptos legales en que se funda y los motivos o causas materiales que dieron lugar al acto, precisándose las circunstancias especiales, las razones particulares o las causas inmediatas que sirvan de sustento para la emisión de un acto, para adecuar las normas aplicables, con las peculiaridades del caso concreto.

En cuanto al requisito de competencia, se ha dicho en reiteradas ocasiones que se trata de un requisito fundamental para la validez de un acto de autoridad, en la medida que las autoridades pueden actuar en aquello en que la ley les permite.

En ese sentido, en mi concepto esta Sala Superior carece de facultades y, por tanto, de competencia para ordenarle al Congreso de la Unión, legislar sobre temas que no se encuentran contemplados expresamente en la CPEUM, como en el caso acontece, por lo que, en mi concepto, lo procedente sería desechar las demandas.

A diferencia de otros casos en los que existe un mandato constitucional claro, como puede ser el propio principio de paridad, que sí está expresamente contemplado en la CPEUM, y que es de cumplimiento inexcusable para los órganos legislativos —*tal como se puede desprender del régimen transitorio del Decreto de reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el seis de junio de dos mil diecinueve, mejor conocida como de Paridad en Todo*—, que inciden directa y concretamente en el ejercicio pleno de los derechos de grupo y personas en situación de desigualdad, y que, por tanto, de manera particular se encuentran inmersos en el ámbito competencial de este Tribunal Electoral, he apoyado la postura de ordenar las vistas respectivas para que se emitan las normas exigidas por el Constituyente Permanente, lo que, por sí mismo, no se traduce en la existencia de facultades conferidas a éste Órgano Jurisdiccional para revisar supuestas omisiones legislativas imputadas al Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos.

Por tanto, considero que este Órgano Jurisdiccional no puede arrogarse facultades de las que carece, para después avocarse, en abstracto, al conocimiento de un asunto en que se reclama la



supuesta omisión legislativa, pues no existe un asidero constitucional ni legal que nos faculte a pronunciarnos sobre el tema, por lo que el asunto debió desecharse de plano.

Antes de concluir, quisiera ser muy enfática en lo siguiente: mi compromiso está con la defensa de los derechos político-electorales de todas las personas ciudadanas, más aún con aquellas que se encuentran o fueron colocadas en situaciones de desigualdad por cualquiera de las categorías sospechosas descritas en el artículo 1 de nuestra Ley Fundamental.

Sin embargo, también reconozco que la Ley o la actividad legislativa no es la única vía o mecanismo útil para la implementación de acciones o medidas afirmativas tendentes a garantizar el pleno ejercicio de sus derechos en condiciones de igualdad.

En ese sentido, el ejercicio de las facultades con que cuenta este Tribunal Electoral debe dirigirse al establecimiento de todas esas medidas de compensación transitorias, mismas que habrán de ser diseñadas e implementadas por las autoridades electorales nacional y estatales en el ámbito de sus atribuciones y facultades, y eventualmente también en los congresos estatales, sobre los cuales reconozco que este Tribunal Electoral sí cuenta con competencia para conocer de ese tipo de casos⁵³.

En todo caso, la tutela, protección específica y concreta de los derechos político-electorales de las personas, encomendada a este Tribunal Electoral como parte de su quehacer institucional, habría de recaer en los actos inherentes a las autoridades propias de la materia, las que, por supuesto, están obligadas a dictar las

⁵³ Al respecto véase la jurisprudencia 18/2014 de rubro **COMPETENCIA. CORRESPONDE A LA SALA SUPERIOR CONOCER DEL JUICIO DE REVISIÓN CONSTITUCIONAL ELECTORAL CONTRA LA OMISIÓN LEGISLATIVA EN LA MATERIA.**

acciones que estimen necesarias para garantizar los derechos fundamentales de todas las personas, incluidas aquellas que se identifican con determinados grupos colocados tradicionalmente en una posición desaventajada o en situación de vulnerabilidad, que desde luego deben contar con las garantías necesarias para acceder, en condiciones de igualdad, a los espacios de representación política, tal como ya lo hemos reconocido en diversos fallos, entre ellos el recaído al recurso de apelación SUP-RAP-121/2020 y acumulados.

Cierre.

Por las razones expuestas es que me pronuncio en contra de la propuesta aprobada por la mayoría, porque escapa a la esfera competencial y de atribuciones con que cuenta este Tribunal Electoral.

Este documento es una representación gráfica autorizada mediante firmas electrónicas certificadas, el cual tiene plena validez jurídica de conformidad con los numerales segundo y cuarto del Acuerdo General de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación 3/2020, por el que se implementa la firma electrónica certificada del Poder Judicial de la Federación en los acuerdos, resoluciones y sentencias que se dicten con motivo del trámite, turno, sustanciación y resolución de los medios de impugnación en materia electoral.



VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MAGISTRADO JOSÉ LUIS VARGAS VALDEZ, RESPECTO DE LA SENTENCIA EMITIDA EN EL EXPEDIENTE SUP-JDC-951/2022.

- 1 Con fundamento en los artículos 167, último párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación y 11, del Reglamento Interno del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con la debida consideración a la mayoría de este Pleno, formulo voto particular en la sentencia recaída en el medio de impugnación señalado en el rubro, porque no comparto el sentido de la decisión ni las consideraciones que lo sustentan.
- 2 Mi disenso se sostiene en los argumentos que a continuación expongo.

I. Contexto.

- 3 El presente asunto se originó con la demanda de juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano que la parte actora presentó ante esta Sala Superior, a fin de controvertir la supuesta omisión legislativa del Congreso de la Unión en materia de derechos político-electorales de las personas pertenecientes a la comunidad LGBTTTIQ+.
- 4 Al respecto, la parte promovente refiere que el Congreso de la Unión ha sido omiso en expedir las normas constitucionales y legales que permitan a las personas pertenecientes a la referida comunidad, acceder y participar en la vida democrática del país, en igualdad de condiciones.

II. Determinación mayoritaria.

- 5 En la sentencia aprobada por la mayoría del Pleno de esta Sala Superior se consideraron fundados los agravios, sobre la base de que el Congreso de la Unión no ha implementado las medidas necesarias para garantizar los derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+, esto, al considerar que tiene la obligación constitucional y convencional de diseñarlas, para garantizar su participación política, conforme al parámetro de control de regularidad constitucional y al principio de igualdad material y no discriminación.
- 6 Dicha determinación se sustenta, medularmente, en que **la obligación del Congreso General deriva de tratados internacionales**, debido a que, conforme a lo previsto en los artículos 1° y 133 de la Constitución General, el parámetro de regularidad constitucional se integra por los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte.
- 7 Derivado de ello, se decidió ordenar al Congreso de la Unión que, en ejercicio de su soberanía y competencia, implemente las medidas legislativas que estime necesarias para garantizar los derechos político-electorales de las personas que integran la comunidad LGBTTTIQ+, conforme a sus obligaciones constitucionales e internacionales.
- 8 Dicha orden se sujetó a una temporalidad, pues se vinculó al Congreso para que, las medidas que considerara necesario implementar para el próximo proceso electoral 2023-2024, se tienen que promulgar y publicar, por lo menos noventa días antes



de que inicie el proceso electoral en que vayan a aplicarse, en términos de lo previsto en el artículo 105, fracción II, párrafo tercero, de la Constitución.

III. Razones del disenso.

- 9 Como adelanté, no comparto la decisión adoptada en la sentencia aprobada por la mayoría, esencialmente, porque no advierto que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ni los tratados internacionales que se invocan en la resolución, establezcan, **de manera precisa, el deber del Congreso de la Unión de legislar en el sentido determinado de implementar medidas para garantizar que las personas de la comunidad LGBTTTIQ+ ocupen cargos de elección popular.**
- 10 Derivado de lo anterior, a mi modo de ver, **no existe la omisión legislativa** que se reprocha al Congreso de la Unión. Mi postura se sustenta en los argumentos siguientes:

A. DERECHOS RECONOCIDOS CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE.

- 11 En principio, resulta importante precisar que la controversia planteada en el presente caso no tiene que ver con el reconocimiento del derecho a ejercer los derechos político-electorales en condiciones de igualdad, es decir, sin ningún tipo de discriminación.
- 12 Al respecto, me gustaría señalar que dicho derecho está reconocido, tanto en la Constitución mexicana, como en tratados internacionales.

Reconocimiento constitucional

- 13 En efecto, en el artículo 1° constitucional se reconoce que, en los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección.
- 14 Ello, con la precisión de que está prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o **cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.**
- 15 En ese sentido, en lo tocante en específico a los derechos político-electorales, el artículo 35, en sus fracciones I, II, III y IV reconoce a toda la ciudadanía, los derechos de votar en las elecciones populares; poder ser votado en condiciones de paridad para todos los cargos de elección popular; asociarse individual y libremente para tomar parte en forma pacífica en los asuntos políticos del país; y poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las calidades que establezca la ley.
- 16 Bajo ese parámetro constitucional, la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales establece, en cuanto al ejercicio de los derechos político-electorales de toda la ciudadanía que, estos se ejercerán libres de violencia política contra las mujeres en razón de género, **sin discriminación** por origen étnico o nacional, género, edad, discapacidades, condición social, condiciones de salud, religión, opiniones, **preferencias sexuales**, estado civil o **cualquier otra que atente contra la dignidad humana o tenga**



por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

- 17 En lo concerniente al ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad, la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación dispone en su artículo 4 que en México está prohibida toda práctica discriminatoria que tenga por objeto o efecto impedir o anular el reconocimiento o ejercicio de los derechos y la igualdad real de oportunidades en términos del artículo 1o. constitucional.
- 18 Importa señalar que en el artículo 15 Bis, de dicha ley se establece que los poderes públicos federales y aquellas instituciones que estén bajo su regulación o competencia están obligados a realizar las medidas de nivelación, las medidas de inclusión y las acciones afirmativas necesarias para garantizar a toda persona la igualdad real de oportunidades y el derecho a la no discriminación.
- 19 Sobre esa base, es posible advertir con claridad que nuestra Constitución General y las leyes secundarias reconocen que todas las personas tienen derecho a ejercer sus derechos político-electorales sin ningún tipo de discriminación, y de no ser así, cuentan con las debidas garantías para su protección.

Reconocimiento convencional

- 20 La Declaración Universal de Derechos Humanos establece que toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; así como el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.

- ²¹ Por su parte, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su artículo 23 que todos los ciudadanos deben gozar de los derechos de participar en la dirección de los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos; votar y ser votados en elecciones democráticas; y tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.
- ²² Dichos derechos políticos se replican en el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- ²³ Ahora bien, en lo tocante al ejercicio de los derechos en condiciones de igualdad, en el artículo 3 de la Convención Interamericana contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia, se reconoce que todo ser humano tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección, en condiciones de igualdad, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales consagrados en sus leyes nacionales y en los instrumentos internacionales aplicables a los Estados Parte.
- ²⁴ El artículo 5 del citado instrumento internacional señala que los Estados Parte se comprometen a adoptar las políticas especiales y acciones afirmativas para garantizar el goce o ejercicio de los derechos y libertades fundamentales de personas o grupos que sean sujetos de discriminación o intolerancia con el objetivo de promover condiciones equitativas de igualdad de oportunidades, inclusión y progreso para estas personas o grupos.
- ²⁵ Como se advierte del marco jurídico nacional y convencional expuesto, no existe duda que, en nuestro país, todas personas tienen reconocido el derecho a ejercer sus derechos político-



electorales en condiciones de igualdad, es decir, sin ningún tipo de discriminación; en tanto que las autoridades tienen el deber de mantener que esto ocurra así.

B. INEXISTENCIA DE LA OMISIÓN LEGISLATIVA.

26 Establecido lo anterior, es preciso señalar que, en el caso, la litis se reduce a definir si existe o no la omisión que la parte actora imputa al Congreso de la Unión.

27 Para dar claridad a mi postura, estimo importante señalar qué se entiende por omisión legislativa y cuándo se acredita, conforme a los criterios fijados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y por la propia Sala Superior del Tribunal Electoral.

Criterio de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

28 Ciertamente, el tema que nos ocupa ha sido abordado por el Máximo Tribunal del país, desde hace ya varios años, por lo que existe una línea jurisprudencial sólida en cuanto a los tipos de omisiones legislativas.

29 La Suprema Corte ha señalado que, en atención al principio de división funcional de poderes, los órganos legislativos del Estado cuentan con facultades o competencias de ejercicio potestativo y de ejercicio obligatorio, y en su desarrollo pueden incurrir en diversos tipos de omisiones.

30 Por un lado, puede darse una omisión absoluta cuando aquéllos simplemente no han ejercido su competencia de crear leyes ni han externado normativamente voluntad alguna para hacerlo; y, por otro lado, puede presentarse una omisión relativa cuando al haber ejercido su competencia, lo hacen de manera parcial o

simplemente no la realizan integralmente, impidiendo el correcto desarrollo y eficacia de su función creadora de leyes.

³¹ Asimismo, es criterio de la Corte que, combinando ambos tipos de competencias o facultades -de ejercicio obligatorio y de ejercicio potestativo-, y de omisiones -absolutas y relativas-, pueden presentarse las siguientes omisiones legislativas:

a) Absolutas en competencias de ejercicio obligatorio, cuando el órgano legislativo tiene la obligación o mandato de expedir una determinada ley y no lo ha hecho;

b) Relativas en competencias de ejercicio obligatorio, cuando el órgano legislativo emite una ley teniendo una obligación o un mandato para hacerlo, pero lo realiza de manera incompleta o deficiente;

c) Absolutas en competencias de ejercicio potestativo, en las que el órgano legislativo decide no actuar debido a que no hay ningún mandato u obligación que así se lo imponga; y,

d) Relativas en competencias de ejercicio potestativo, en las que el órgano legislativo decide hacer uso de su competencia potestativa para legislar, pero al emitir la ley lo hace de manera incompleta o deficiente.⁵⁴

³² Los anteriores son los tipos tradicionales que ha reconocido la Suprema Corte de Justicia; sin embargo, en un criterio más reciente señaló que, en el marco del juicio de amparo **sólo habrá una omisión legislativa propiamente dicha cuando exista un mandato constitucional que establezca de manera precisa el**

⁵⁴ Tesis: P./J. 11/2006, con número de registro 175872.



deber de legislar en un determinado sentido y esa obligación haya sido incumplida total o parcialmente.⁵⁵

Criterio de la Sala Superior

- 33 Este órgano jurisdiccional especializado ha seguido el criterio establecido por la Suprema Corte, pues ha señalado que la omisión legislativa absoluta y concreta se configura cuando el legislador no cumple con lo ordenado, en un tiempo razonable o determinado, por la propia Ley Fundamental.⁵⁶
- 34 Como se advierte, el criterio para definir cuándo se está ante la existencia de una omisión legislativa es claro, pues el juzgador debe analizar si existe un mandato constitucional que establezca con toda claridad el deber de legislar **en un determinado sentido**.
- 35 Solo en caso de acreditarse esta última cuestión podrá decretarse la existencia de la omisión legislativa, en caso contrario, deberá considerarse como inexistente.
- 36 Sobre esa base, para el suscrito, conforme al modelo constitucional mexicano, no existe la omisión legislativa que se reclama, porque de la Carta Magna no se desprende ningún mandato para que el Congreso General legisle en el sentido de crear medidas para garantizar la llegada de personas que integran la comunidad LGBTTTTIQ+ a cargos de elección popular, sino que, de manera global reconoce los derechos político-electorales a todas las personas en condiciones de igualdad.

⁵⁵ Tesis: 1a. XX/2018 (10a.), con número de registro 2016424.

⁵⁶ Tesis XXIX/2013, de rubro: "OMISIÓN LEGISLATIVA EN MATERIA ELECTORAL. EN SU CARÁCTER ABSOLUTO Y CONCRETO ES VIOLATORIA DEL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL."

C. NO EXISTE OBLIGACIÓN DERIVADA DE TRATADOS INTERNACIONALES.

- 37 En la sentencia mayoritaria se concluyó que la obligación del Congreso de la Unión deriva de tratados internacionales, conforme a lo dispuesto en los artículos 1° y 133 constitucionales.
- 38 Sin embargo, la argumentación que se expone para sustentar dicha premisa se reduce a señalar que los citados preceptos deben interpretarse de manera conjunta para desprender que el parámetro de análisis del control constitucional se integra por los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales en los que el Estado Mexicano sea parte.
- 39 Pero no se realiza un auténtico análisis constitucional del que se desprenda o justifique que el Estado Mexicano o los poderes públicos que lo integran tienen la obligación de legislar en un sentido determinado, por mandato de un tratado internacional.
- 40 A mi juicio, dicha premisa tendría cabida, si en el ordenamiento jurídico mexicano no estuvieran reconocidos los derechos político-electorales para todas las personas en condiciones de igualdad, ni existieran garantías -medios impugnativos- para garantizarlos.
- 41 Arriba a dicha conjetura, tomando como base lo dispuesto en el artículo 2 de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, en el sentido de que, si el ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en ella no estuviere garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o



de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

- 42 No obstante, como se expuso en apartados previos, en la Constitución General y en diversas leyes secundarias del orden jurídico nacional están reconocidos y garantizados los aludidos derechos, por lo que, a mi modo de ver, no opera lo dispuesto en el señalado artículo del Pacto de San José.
- 43 Por otro lado, estimo relevante señalar que, de los instrumentos internacionales que se invocan en la sentencia aprobada por la mayoría para intentar sustentar la obligación del Congreso de la Unión de legislar en los términos que se le ordenó, no se desprende que exista algún mandato expreso para legisle en el sentido específico y concreto de implementar medidas que garanticen que las personas de la comunidad LGBTTTIQ+ accedan a cargos de elección popular, sino que, como ya se expuso, únicamente se reconoce el derecho a gozar de los derechos políticos sin ningún tipo de discriminación.
- 44 En mérito de lo expuesto, para el suscrito, atendiendo al modelo constitucional de derechos humanos vigente en nuestro país, sólo sería jurídicamente válido afirmar que el Congreso de la Unión tiene una obligación de legislar en un determinado sentido, derivado de tratados internacionales, cuando estos señalen expresamente dicho deber; lo que no ocurre en el presente caso.

D. NO SE JUSTIFICA OBJETIVAMENTE LA MEDIDA.

- 45 En otro orden, considero imperioso mencionar que, cuando un órgano jurisdiccional adopte medidas como la que se ordenó en la sentencia en cuestión, se tiene que apoyar o sustentar en una base

sólida de elementos objetivos que no dejen lugar a dudas, sobre la necesidad de proceder en un determinado sentido.

46 Empero, en la ejecutoria, no se expone ningún dato, estadística, o alguna información que justifique la orden para que el Congreso de la Unión legisle para asegurar la llegada de personas de la comunidad LGTTTTIQ+ a cargos de elección popular.

47 Al respecto, vale la pena señalar que, cuando este Tribunal Electoral ha maximizado la tutela de los derechos de grupos vulnerables ha sido exhaustivo en señalar los elementos contextuales, sociales y culturales que soportan las medidas adoptadas.

48 Por ejemplo, cuando se comenzó a discutir la necesidad de implementar medidas afirmativas para garantizar la llegada de mujeres a cargos de elección popular -cuotas de género- se introdujeron diversos factores estadísticos y poblaciones que evidenciaban que más del 50% de la población total del país son mujeres.

49 En otro caso, cuando se decidió adoptar la cuota indígena, de los elementos objetivos aportados en el asunto, se razonó que la medida se justificaba porque aplicaría en distritos electorales, en los que existiera una población con más del 60% de indígenas.

50 Sin embargo, en el caso, no se dan razones para justificar la necesidad de realizar la vinculación que se propone realizar y no se sustenta en ningún elemento objetivo.

IV. Precisión final.



- 51 Considero importante señalar que la postura que expongo se basa en las cuestiones técnicas que debe seguir este órgano jurisdiccional para definir la existencia o inexistencia de una omisión legislativa.
- 52 Sin que ello signifique que estoy en contra de que las personas que pertenezcan a algún grupo vulnerable o históricamente en desventaja política y social tengan una mayor presencia y participación en la vida pública del país.
- 53 Por el contrario, estoy convencido de que, en un Estado Constitucional y Democrático de Derecho lo ideal es que todas las personas ejerzan plenamente los derechos que la Constitución y los tratados internacionales les reconocen; sin embargo, como jueces constitucionales, debemos actuar con responsabilidad en la búsqueda de ese objetivo, sujetando nuestra función a los propios principios que nos marca la Norma Fundamental.
- 54 Asimismo, considero necesario recalcar que, como se indica en la sentencia, existe una sólida línea jurisprudencial de esta Sala Superior en el sentido de visibilizar los derechos de diversos grupos vulnerables, entre ellos, las personas de la comunidad LGTBTTIQ+, en la que se ha ordenado la implementación de acciones afirmativas para lograr que prevalezcan condiciones de igualdad, por lo que, de presentarse casos concretos en que alguna persona de dicha comunidad alegue alguna afectación a sus derechos político-electorales, este órgano jurisdiccional actuará de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

V. Conclusión.

- 55 Por las razones que he expuesto, considero que, en la especie, no hay elementos jurídicos sólidos para declarar existente la omisión legislativa que se atribuyó al Congreso de la Unión, debido a que no existe un mandato u obligación prevista en la Constitución General ni en tratados internacionales, para que implemente medidas que aseguren que las personas de la comunidad LGBT+ accedan a cargos de elección popular.
- 56 Por tanto, es mi convicción que se debió declarar inexistente la omisión legislativa en cuestión.
- 57 Consecuentemente, como no comparto la sentencia aprobada por la mayoría, emito el presente **voto particular**.

Este documento es una representación gráfica autorizada mediante firmas electrónicas certificadas, el cual tiene plena validez jurídica de conformidad con los numerales segundo y cuarto del Acuerdo General de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación 3/2020, por el que se implementa la firma electrónica certificada del Poder Judicial de la Federación en los acuerdos, resoluciones y sentencias que se dicten con motivo del trámite, turno, sustanciación y resolución de los medios de impugnación en materia electoral.