

RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

EXPEDIENTE: SUP-REC-116/2018

RECURRENTE: CELESTINO
CESÁREO GUZMÁN

AUTORIDAD RESPONSABLE: SALA
REGIONAL DEL TRIBUNAL
ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL
DE LA FEDERACIÓN
CORRESPONDIENTE A LA CUARTA
CIRCUNSCRIPCIÓN PLURINOMINAL
CON SEDE EN LA CIUDAD DE
MÉXICO

MAGISTRADO PONENTE: REYES
RODRÍGUEZ MONDRAGÓN

SECRETARIOS: SANTIAGO J.
VÁZQUEZ CAMACHO Y MAURICIO I.
DEL TORO HUERTA

COLABORÓ: REGINA SANTINELLI
VILLALOBOS

Ciudad de México, a once de abril de dos mil dieciocho

SENTENCIA que confirma la resolución dictada por la Sala Ciudad de México en el expediente SCM-JDC-186/2018, por resultar válida la disposición prevista en la legislación del estado de Guerrero que exige la separación anticipada de diversos cargos como requisito para aspirar a una diputación local.

CONTENIDO

GLOSARIO.....	2
1. ANTECEDENTES.....	3

SUP-REC-116/2018

2. COMPETENCIA.....	4
3. PROCEDENCIA.....	5
4. ESTUDIO DE FONDO	8
5. RESOLUTIVO.....	27

GLOSARIO

Acuerdo 43:	Acuerdo 043/SE/01-03-2018 por el que se da respuesta a la consulta realizada por el ciudadano Celestino Cesáreo Guzmán en su carácter de precandidato a diputado local por la vía plurinominal designado por el Partido de la Revolución Democrática, dictado por el Consejo General del Instituto local el primero de marzo de dos mil dieciocho
Constitución General:	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Constitución local:	Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Guerrero
INE:	Instituto Nacional Electoral
Instituto local:	Instituto Electoral y de Participación Ciudadana del Estado de Guerrero
Ley Electoral local:	Ley Número 483 de Instituciones y Procedimientos Electorales del Estado de Guerrero
Ley de Medios:	Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral
PRD:	Partido de la Revolución Democrática
Sala Ciudad de México o Sala responsable:	Sala Regional del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación Correspondiente a la Cuarta Circunscripción Plurinominal con Sede en la Ciudad de México
Sala Superior:	Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Sentencia impugnada:	Sentencia del treinta de marzo dictada por la Sala Ciudad de México en el expediente SCM-JDC-186/2018
Tribunal local:	Tribunal Electoral del Estado de Guerrero

1. ANTECEDENTES

1.1. Solicitud de consulta. El veintitrés de febrero¹, el recurrente, ostentándose como precandidato a diputado local vía plurinominal por el PRD, presentó un escrito ante el Consejo General del Instituto local. Mediante dicho escrito, consultó si era necesario separarse de su cargo como Senador de la República para participar en el proceso electoral como candidato a Diputado local.

1.2. Contestación a la consulta. El primero de marzo, mediante el Acuerdo 43, el Instituto local comunicó al recurrente que debía separarse del cargo de Senador a más tardar noventa días antes de la jornada electoral según lo dispuesto en los artículos 46 de la Constitución local y 10 de la Ley Electoral local.

1.3. Juicio ciudadano local. El nueve de marzo, el recurrente presentó una demanda de juicio ciudadano federal en salto de instancia (*per saltum*). La Sala Ciudad de México lo declaró improcedente y lo reencauzó a juicio ciudadano local para que lo conociera el Tribunal local.

El veinte de marzo el Tribunal local desechó de plano el juicio local por considerar que el recurrente carecía de interés jurídico para promoverlo.

¹ Salvo manifestación en contrario, los hechos tuvieron lugar en el año dos mil dieciocho.

SUP-REC-116/2018

1.4. Juicio ciudadano federal. El veintitrés de marzo, el recurrente promovió un juicio ciudadano federal en contra de la sentencia del tribunal local.

El treinta de marzo, la Sala Ciudad de México dictó sentencia en el expediente SCM-JDC-186/2018 en el sentido de revocar la resolución del Tribunal local y confirmar el Acuerdo 43 del Instituto local.

1.5. Recurso de reconsideración. Inconforme con la sentencia de la Sala Ciudad de México, el dos de abril, el recurrente interpuso un recurso de reconsideración.

En esa misma fecha se integró el expediente SUP-REC-116/2018 y se turnó a la ponencia a cargo del magistrado Reyes Rodríguez Mondragón.

2. COMPETENCIA

Esta Sala Superior es competente para conocer y resolver el presente recurso de reconsideración, toda vez que se impugna una sentencia de una de las salas regionales que integran el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Lo anterior con fundamento en los artículos 60, párrafo tercero, 99, párrafo cuarto, fracción X, de la Constitución General; 186, fracción X, 189, fracción I, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 4, párrafo 1, 25, párrafo 1, 34, párrafo 2, inciso b), y 61, párrafo 1, inciso b), 64, párrafo 1, de la Ley de Medios.

3. PROCEDENCIA

El recurso es procedente porque reúne los requisitos formales, generales y especiales de procedencia que están previstos en los artículos 9, 13, párrafo 1, inciso b), 61, párrafo 1, inciso b), 62, párrafo 1, inciso a), fracción IV; 63, 65 y 66, párrafo 1, inciso a) de la Ley de Medios.

3.1. Forma. El recurso cumple con los requisitos de forma porque: *i)* se presentó por escrito ante la Sala Ciudad de México, que es la autoridad responsable de la sentencia controvertida; *ii)* consta el nombre del recurrente y domicilio para oír y recibir notificaciones; *iii)* se identifica la sentencia impugnada y a la autoridad responsable de la misma; y *iv)* se mencionan los hechos en que basa su impugnación y los agravios que le causa el acto impugnado.

3.2. Oportunidad. El recurso se interpuso dentro del plazo de tres días que establece el artículo 66, párrafo 1, inciso a) la Ley de Medios. Según consta en el expediente y el propio recurrente reconoce en su demanda, la sentencia recurrida le fue notificada vía estrados el treinta de marzo de dos mil dieciocho y el recurso de reconsideración se interpuso el dos de abril, por lo que se estima que la demanda se presentó en tiempo.

3.3. Legitimación. El recurrente se encuentra legitimado para impugnar la sentencia de la Sala Ciudad de México por tratarse de un ciudadano que comparece por su propio derecho alegando violaciones a su derecho de sufragio pasivo.

SUP-REC-116/2018

Lo anterior se estima de ese modo, porque aún y cuando el artículo 65 de la Ley de Medios no contempla expresamente que las y los ciudadanos estén legitimados para interponer el recurso de reconsideración, es criterio de esta Sala Superior interpretar extensivamente dicho precepto legal en tal sentido, acorde con lo que disponen los artículos 17, de la Constitución General, así como 8, y 25, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, con la finalidad de potenciar el derecho de acceso a la tutela judicial efectiva.

3.4. Interés jurídico. El recurrente cuenta con interés legítimo porque compareció con el carácter de actor en la instancia previa.

3.5. Definitividad. Se cumple este requisito porque no existe otro medio de impugnación que permita controvertir las sentencias de las salas regionales del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

3.6. Requisito especial de procedencia. De acuerdo a los artículos 61, párrafo 1, inciso b) y 62, párrafo 1, inciso a), fracción IV de la Ley de Medios, el recurso de reconsideración procede para impugnar las sentencias de fondo dictadas por las salas regionales cuando se haya determinado la no aplicación de una ley electoral por considerarla contraria a la Constitución General.

Al respecto, la Sala Superior ha sostenido que, a fin de maximizar el derecho a la tutela judicial efectiva y dar certeza sobre los parámetros de constitucionalidad en materia electoral,

pueden ser objeto de revisión las sentencias en las que haya un pronunciamiento sobre la constitucionalidad de una norma electoral, cuando se interprete directamente un precepto de la Constitución General o bien, cuando se hubiese planteado alguna de estas cuestiones y la sala regional omita su estudio².

En el caso, el recurrente solicitó ante el Tribunal local y posteriormente la Sala Ciudad de México la inaplicación de los artículos 46, fracción IV, de Constitución local y 10, fracción VI de la Ley Electoral local por considerar que eran contrarios a la Constitución General y a diversos tratados internacionales de los que el Estado mexicano es parte.

En atención a lo anterior, la Sala Ciudad de México llevó a cabo el control de constitucionalidad y convencionalidad de dichos artículos en la sentencia impugnada y concluyó que la medida prevista en ellos es idónea, necesaria y proporcional, por lo que no era procedente la solicitud de inaplicación del actor.

Por lo tanto, al haberse pronunciado la Sala Ciudad de México sobre la constitucionalidad de los artículos mencionados y dado que el recurrente estima en su escrito de reconsideración que dichos artículos deben inaplicarse a efecto de que pueda

² Ello con base en las jurisprudencias **26/2012**, de rubro **“RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE CONTRA SENTENCIAS DE SALAS REGIONALES EN LAS QUE SE INTERPRETEN DIRECTAMENTE PRECEPTOS CONSTITUCIONALES”**, disponible en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Año 5, Número 11, 2012, páginas 24 y 25; y **12/2014**, de rubro **“RECURSO DE RECONSIDERACIÓN. PROCEDE PARA IMPUGNAR SENTENCIAS DE LAS SALAS REGIONALES SI SE ADUCE INDEBIDO ANÁLISIS U OMISIÓN DE ESTUDIO SOBRE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS LEGALES IMPUGNADAS CON MOTIVO DE SU ACTO DE APLICACIÓN”**, disponible en la Gaceta de Jurisprudencia y Tesis en materia electoral, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, Año 7, Número 14, 2014, páginas 27 y 28.

separase de su cargo en virtud de que violan su derecho a ser votado, se estima colmado el requisito especial de procedencia del recurso de revisión.

4. ESTUDIO DE FONDO

4.1. Consideraciones de la sentencia impugnada (SCM-JDC-186/2018)

En la sentencia impugnada, la Sala Ciudad de México revocó la resolución del Tribunal local por considerar que el actor sí tiene interés jurídico para impugnar el Acuerdo 43 del Instituto local y procedió a analizar el caso en plenitud de jurisdicción resolviendo lo siguiente:

- El Acuerdo 43 no contraviene la jerarquía normativa pues la supremacía constitucional no implica la aplicación de las disposiciones de la Constitución General por encima de las constituciones locales en temas que son competencia de las entidades federativas, como es el caso de los requisitos de elegibilidad de los cargos de elección popular.
- En el caso, no es posible aplicar el principio pro persona como lo pretende el actor, pues dicho principio consiste en el deber del juzgador de optar por la norma o interpretación que otorgue la protección más amplia a los derechos humanos cuando se advierte que dos o más normas son aplicables al caso concreto o la norma admite diversas interpretaciones. Sin embargo, sólo existe una

norma aplicable al caso y no se advierte que ésta tenga más de una interpretación posible.

- El Acuerdo 43 no viola el derecho a la igualdad y la no discriminación pues no se da un trato diferenciado a personas ubicadas en la misma situación jurídica, sino un tratamiento diferenciado a dos supuestos distintos, lo cual se encuentra plenamente justificado.
- Derivado del *test* de proporcionalidad se advierte que los artículos 46, fracción IV; de Constitución local y 10, fracción VI, de la Ley Electoral local no ameritan ser inaplicados, pues la medida restrictiva que prevén cumple con los requisitos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad.

4.2. Agravios del recurrente

En su demanda el recurrente alega que fue erróneo el análisis de necesidad que llevó la Sala responsable al aplicar el *test* de constitucionalidad, porque a juicio del actor:

- Hay otras medidas, iguales o más efectivas que la separación del cargo, para garantizar la equidad en la contienda electoral.
- La legislación federal y local prevé diversas medidas que garantizan que los servidores públicos no afecten la equidad en la contienda electoral al ejercer su cargo, por lo que resulta innecesario restringir el derecho a

SUP-REC-116/2018

permanecer en el cargo mientras se aspira a una diputación local.

- No puede exigirse la separación del cargo con motivo de que pudiera generarse una situación de desigualdad o inequidad en el proceso electoral con respecto a los demás contendientes, pues de ser así, no sería posible que quienes aspiran a reelegirse en un cargo puedan mantenerse en el mismo por el tiempo que dura la contienda electoral, cuestión que la normativa sí permite.
- La permanencia en el cargo no tendría que interpretarse como una excepción al cumplimiento de los demás requisitos de elegibilidad y a las reglas que preservan la equidad en los procesos electorales.

4.3. Planteamiento del problema

Atendiendo a los agravios expuestos por el actor, corresponde a esta Sala Superior determinar si fue adecuado el análisis de la Sala Ciudad de México al aplicar el *test* de proporcionalidad y, por ende, si la medida prevista en los artículos 46, fracción IV, de Constitución local y 10, fracción VI de la Ley Electoral local cumple o no con una finalidad constitucional legítima y resulta idónea, necesaria y proporcional.

Para esos efectos, en primer lugar, se determinará si la medida es innecesaria, como afirma el recurrente y, en segundo lugar, si el tratamiento diferenciado entre diputados que desean reelegirse y representantes populares federales que desean

postularse para una diputación local por el principio de representación proporcional, no está justificado.

4.4. La separación del cargo es una medida que es razonable

El recurrente expresa esencialmente que la Sala Ciudad de México hace una indebida interpretación de lo previsto en el artículo 46, fracción IV, de la Constitución local y 10, fracción VI, de la Ley Electoral local, pues en su concepto tales preceptos disponen una restricción desproporcionada e inconstitucional a la luz del principio constitucional de equidad en la contienda. Lo anterior, debido a que, a su juicio, existen medidas igual o mayormente idóneas dentro del ordenamiento local e incluso en algunas leyes generales que restringen o inciden de forma menos lesiva en su derecho a ser votado contenido en el artículo 35, fracción II, de la Constitución General.

Dicho agravio resulta **infundado**, ya que, independientemente de que la Sala Ciudad de México determinara que dichas medidas no restringían desproporcionadamente su derecho a ser votado al obligarlo a separarse del cargo con 90 días de antelación a la jornada electoral, al concluir que eran **idóneas**, **necesarias** y **proporcionales**, debe partirse de que las legislaturas estatales tienen **amplia libertad configurativa** para determinar cuáles funcionarios deben separarse de su cargo y cuáles no, ya que se trata de la modulación de la forma en que dicho derecho debe ejercerse.

SUP-REC-116/2018

El artículo 46, fracción IV, de la Constitución local dispone lo siguiente:

Artículo 46.- Para ser **diputado al Congreso del Estado** se requiere: [...]

IV. En caso de ser migrante, acreditar la residencia binacional, en los términos estipulados en la ley. **No podrán ser electos diputados** los titulares de las dependencias, entidades u organismos de la administración pública federal, estatal o municipal, **los representantes populares federales**, estatales o municipales; los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, Electoral y de lo Contencioso Administrativo; los Jueces, los titulares de los órganos autónomos y con autonomía técnica; así como los demás servidores públicos que señala la Ley Orgánica de la Administración Pública del Estado y los servidores públicos que manejen recursos públicos o ejecuten programas gubernamentales, **a no ser que se separen definitivamente de sus empleos o cargos noventa días antes de la jornada electoral.**

Por su parte, el artículo 10, fracción VI, de la Ley Electoral local reitera lo dispuesto por la Constitución local en los términos siguientes:

Artículo 10.- Son requisitos para ser **Diputado local**, Gobernador del Estado o miembro de Ayuntamiento, además de los que señalan los artículos 116 de la Constitución Federal, 46, 75, 76 y 173 de la Constitución Local, los siguientes:
[...]

VI. **No ser representante popular federal**, estatal o municipal; **servidor público de los tres niveles de gobierno** o de los organismos públicos descentralizados, **salvo que se separe del cargo noventa días antes de la jornada electoral.**

Conforme a dichas disposiciones es claro que el legislador local previó que todos los **representantes federales** están obligados a separarse del cargo **noventa días antes de la jornada electoral** para poder ser electos como **diputados locales**,

independientemente de que se postulen como diputados por mayoría relativa o representación proporcional.

Por otra parte, esta Sala Superior advierte que dichos preceptos fueron reformados en 2014, ya que anteriormente el plazo de separación era de **sesenta días** para el caso en que hubiera senadores que quisieran postularse como diputados locales en el estado de Guerrero (el recurrente no expresa razones en relación con dicha modificación).

En 2008, al analizar la legislación anterior, esta Sala Superior sostuvo que la separación antes de la jornada electoral prevista en el artículo 10, fracción VI, de la Ley Electoral local, en ese entonces de sesenta días y aplicable también a los senadores, era:

[...] **razonable** para evitar que en la contienda electiva existan condiciones que **permitan [inequidad] (sic) entre los contendientes**, pues el hecho de que uno de ellos se encuentre ejerciendo un cargo público, puede generar situaciones o condiciones que le favorezcan para proyectar una imagen en el electorado o ejercer presión en las autoridades competentes para calificar los comicios o resolver las impugnaciones que al efecto de presenten; dicha ventaja resulta **incompatible con el principio de equidad en la contienda**, pues se encontraría en una situación de ventaja respecto del resto de los candidatos, ya que obtendría un beneficio de una situación ajena al procedimiento electivo que es, precisamente, el ejercicio de un cargo público³.

En este sentido, esta Sala Superior considera que, en efecto, como lo estimó la Sala Ciudad de México y en su ocasión este tribunal, los artículos impugnados persiguen una **finalidad legítima** consistente en que se garantice la **equidad de la**

³ Véase SUP-JRC-165/2008.

contienda y la igualdad de condiciones entre los participantes, y son **idóneas** para alcanzarla, ya que la separación del cargo constituye una **medida preventiva** que el Constituyente local determinó era necesaria para poder alcanzar o garantizar el cumplimiento de las finalidades legítimas perseguidas.

La separación del cargo impide de forma evidente que se **genere el riesgo** de que los funcionarios, en este caso los representantes federales, usen recursos públicos propios del ejercicio de su cargo a favor de su candidatura o proyecten una imagen en el electorado a partir del ejercicio de su cargo, ocasionándose con ello inequidad en la contienda respecto a los demás contendientes. De ahí que pueda considerarse idónea la medida preventiva, ya que la separación del cargo, al impedir que los funcionarios federales ejerzan sus funciones, evita **de forma decisiva** que se genere esa posible inequidad en la contienda.

En este sentido, al analizarse los agravios, la Sala Ciudad de México debió partir de la premisa fundamental de que las legislaturas estatales, como lo ha señalado la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tienen una **amplia libertad configurativa** para regular cuáles funcionarios están obligados a separarse del cargo con antelación, en virtud del contexto social y político de cada entidad federativa, siempre que las medidas legislativas sean **razonables** y no afecten el núcleo esencial del derecho fundamental a ser votado.

SUP-REC-116/2018

Desde esta perspectiva es claro que, mientras la medida suponga la persecución de una finalidad legítima y ésta sea adecuada o idónea para alcanzar la misma, debe considerarse **razonable y conforme al orden constitucional**.

En el presente caso, es claro que la legislación persigue una finalidad legítima –garantizar la equidad de la contienda y la igualdad de condiciones entre los participantes-, y la medida resulta idónea o adecuada para alcanzarla, ya que la medida no afecta el núcleo esencial del derecho y obliga al funcionario a separarse a efecto de que, preventivamente, no use recursos públicos propios del ejercicio de su cargo a favor de su candidatura o proyecte una imagen en el electorado a partir del ejercicio de sus funciones. De ahí lo infundado de su agravio, ya que al estar acreditada la finalidad legítima y la idoneidad de la medida bastaba para concluir que la misma es acorde con el orden constitucional.

Ahora bien, a mayor abundamiento, suponiendo que la medida se considerara una restricción desproporcionada a un derecho humano, a saber, al derecho a ser elegido del recurrente, el cual ejerce el cargo de senador, el análisis no podría ser de mera razonabilidad, sino que debiera ser de proporcionalidad, lo que supone determinar si las medidas son necesarias y, en su caso, proporcionales, además de idóneas⁴.

⁴ Cfr. la tesis 1ª. CCXV/2013 (10ª.). Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, libro XXII, julio de 2013, tomo 1, página 557, de rubro y texto siguientes: **“DERECHOS HUMANOS. REQUISITOS PARA RESTRINGIRLOS O SUSPENDERLOS**

SUP-REC-116/2018

Respecto a la falta de necesidad, el recurrente alega que el marco jurídico aplicable -sin que deba exigirse la separación del cargo-, resulta suficiente a efecto de cumplir con las finalidades legítimas perseguidas por el Constituyente local. Por ello, estima que dicho requisito es innecesario, ya que existen medidas que en su conjunto son **“igualmente efectivas”** e intervienen en menor medida el derecho humano que, a su dicho, le fue restringido injustificadamente.

Esta Sala Superior, advierte que para sostener que se le restringió su derecho humano a ser votado sin justificación, el recurrente debió expresar, en todo caso, **razones empíricas o advertir máximas de experiencia** orientadas a demostrar por qué **en el estado de Guerrero** el Constituyente local **se excedió** al exigir este requisito y demostrar por qué se equivocó

CONFORME A LOS ARTÍCULOS 1º. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 30 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS. Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que no existen derechos humanos absolutos, por ello, conforme al artículo 1º., párrafo primero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, aquéllos pueden restringirse o suspenderse válidamente en los casos y con las condiciones que la misma Ley Fundamental establece. En este sentido, el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que las restricciones permitidas al goce y ejercicio de los derechos y las libertades reconocidas en ésta no pueden aplicarse sino conforme a las leyes dictadas en razón del interés general y de acuerdo con el propósito para el cual han sido establecidas. Sin embargo, la regulación normativa que establezca los supuestos por los cuales se restrinjan o suspendan los derechos humanos no puede ser arbitraria, sino que los límites previstos en los invocados ordenamientos sirven como elementos que el juez constitucional debe tomar en cuenta para considerarlas válidas. En ese contexto, de la interpretación armónica y sistemática de los artículos citados se concluye que los requisitos para considerar válidas las restricciones o la suspensión de derechos, son: a) que se establezcan en una ley formal y material (principio de reserva de ley) dictada en razón del interés general o público, en aras de garantizar los diversos derechos de igualdad y seguridad jurídica (requisitos formales); y, b) que superen un test de proporcionalidad, esto es, que sean necesarias; que persigan un interés o una finalidad constitucionalmente legítima y que sean razonables y ponderables en una sociedad democrática (requisitos materiales).”

la Sala Ciudad de México al concluir que la medida consistente en la obligación de separarse era necesaria.

Lo anterior, debido a que tanto el análisis de idoneidad como el de necesidad, en principio, son de carácter empírico (optimización de las posibilidades fácticas) a diferencia del examen analítico que se debe hacer en el examen de proporcionalidad estricta (optimización de las posibilidades jurídicas)⁵.

De esta manera, el examen de necesidad implica corroborar, en primer lugar, si existen otros medios igualmente idóneos para lograr los fines que se persiguen y, en segundo lugar, determinar si estas alternativas intervienen con menor intensidad el derecho fundamental afectado. Lo anterior supone identificar algunas medidas alternativas y determinar el grado de idoneidad de éstas, es decir, evaluar su nivel de eficacia, rapidez, probabilidad o afectación material de su objeto (lo cual implica un análisis empírico).

La búsqueda de medios alternativos podría ser interminable y requerir al juez constitucional imaginarse y analizar todas las alternativas posibles. No obstante, dicho escrutinio puede

⁵ Al respecto, por ejemplo, Robert Alexy ha señalado que "...el principio de proporcionalidad promueve tanto una optimización relativa a las posibilidades fácticas, como una optimización a las posibilidades jurídicas". Véase Atienza Manuel, "Entrevista a Robert Alexy. Respuestas a las preguntas de Manuel Atienza", en *Doxa*, 24, Alicante, 2001, página 677. El principio de proporcionalidad equivale a aplicar reglas de argumentación y de decisión "...cuya observancia asegura mayormente la racionalidad de la argumentación y de los resultados...", con el objeto de optimizar las posibilidades fácticas y jurídicas y resolver de la manera más correcta posible un determinado caso. Véase Alexy, Robert, "Sistema jurídico, principios jurídicos y razón práctica", en *Derecho y razón práctica*, trad. Atienza, Manuel, Fontamara, México, 2002, página 23.

SUP-REC-116/2018

acotarse ponderando aquellas medidas que el legislador consideró adecuadas para situaciones similares, o bien las alternativas que en el derecho comparado se han diseñado para regular el mismo fenómeno. Así, de encontrarse alguna medida alternativa que sea igualmente idónea para proteger el fin constitucional y que a su vez intervenga con menor intensidad al derecho fundamental que se alega vulnerado, deberá concluirse que la medida elegida por el legislador es inconstitucional⁶.

Como se observa, si bien el recurrente señala que la Constitución General prevé el cumplimiento de los principios de imparcialidad y de igualdad; que la Ley Electoral local en sus artículos 278 a 288 prevé límites al actuar de los partidos políticos y personas candidatas en relación con la propaganda electoral, topes a los gastos en tal propaganda, el uso igualitario de los espacios públicos, etc., que el artículo 174 de dicha ley prevé la obligación del Instituto local de monitorear las actividades de las y los servidores públicos, o que el artículo 416, fracción VII, impone la sanción de negativa o cancelación del registro por infracciones que pudieran atentar contra el principio de equidad en el proceso electoral, éste **no justifica ni demuestra por qué en el estado de Guerrero** no es necesaria la medida preventiva consistente en la separación del cargo, y por qué el marco jurídico en su conjunto es suficiente para

⁶ Cfr. la tesis 1ª. CCLXX/2016 (10ª.). Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 36, noviembre de 2016, tomo II, página 914, de rubro "**TERCERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA NECESIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA**".

garantizar de forma efectiva en dicha entidad federativa la equidad de la contienda y la igualdad de condiciones entre los participantes sin que deba adoptarse alguna medida adicional.

Al respecto, se advierte que el amplio margen de configuración legislativa que tienen los Constituyentes locales para determinar si ciertos funcionarios que deseen postularse como candidatos deben o no separarse del cargo, **incide también en el examen de necesidad** en el sentido de que debe **presumirse que la medida adoptada por el legislador local es efectiva** para garantizar el cumplimiento de otros bienes constitucionales, incluso, derechos humanos de terceros, dentro de un contexto social y político determinado, pese a la existencia de otras medidas aparentemente menos restrictivas o de un marco jurídico previo.

Ello implica que al alegar que la norma es inconstitucional o que las razones de la Sala Ciudad de México fueron incorrectas con base en ciertas disposiciones que en su conjunto estima igualmente efectivas, el recurrente debió demostrar por qué en dicha entidad federativa, la exigencia de separación, como medida adicional, resulta innecesaria o excesiva con base en la realidad social y política en el estado de Guerrero.

Como se aprecia de la demanda, el recurrente no justifica por qué el marco jurídico es lo suficientemente efectivo respecto al estado de Guerrero para garantizar la equidad en la contienda, tornando innecesaria la medida combatida, es decir, sin necesidad de aplicar la medida de separación de noventa días

Simplemente se limita a enunciar su existencia. De ahí lo infundado de su agravio, al no haber brindado razones que justifiquen por qué la medida consistente en separarse del cargo es innecesaria en el estado de Guerrero.

4.5. La distinción entre funcionarios que no se reeligen y los que sí, no puede considerarse un trato diferenciado arbitrario en violación del principio constitucional de igualdad

Por otra parte, el recurrente alega que fue incorrecta la distinción que hizo la Sala Ciudad de México respecto a los funcionarios públicos que buscan reelegirse y los que no se encuentran en ese supuesto, ya que no existe una diferencia sustancial entre ellos. Ello debido a que, a su juicio, los mismos riesgos que enfrentaría el proceso electoral sin su separación, los enfrentaría respecto a los representantes populares que buscan reelegirse. Para el recurrente, la no separación del cargo se ve equilibrada con las diferentes medidas legislativas y reglas electorales que están dispuestas en las diversas leyes, sin que sea necesario separarse. En este sentido, para el recurrente hacer dicha distinción implicaría un trato diferenciado arbitrario en violación del principio constitucional de igualdad.

Finalmente, sostiene que la medida no podía ser considerada proporcional en sentido estricto, ya que los riesgos existen tanto para los funcionarios que se reeligen como para los que no, por lo que la separación del cargo debiera haberse previsto para

todos los funcionarios al no evidenciarse por qué en uno u otro caso son mayores o menores los riesgos.

Dicho argumento también resulta **infundado**, ya que, independientemente de que pueda concluirse que existen los mismos riesgos y que estos debieran prevenirse en ambos supuestos, existen **razones adicionales** que justifican un trato diferenciado sin que ello derive en concluir que la medida resulta arbitraria para el recurrente.

En primer lugar, el argumento relativo al trato distinto entre los funcionarios que pretendan reelegirse y el resto de servidores públicos que sí se encuentran obligados a separarse de su cargo en la temporalidad indicada, es infundado ya que claramente se trata de hipótesis distintas, pues en el primer caso la excepción se aplica únicamente para los funcionarios que pretendan una reelección, mientras que el resto de servidores públicos se encuentran en una condición distinta.

Aunado a lo anterior, como lo sostuvo la Sala Ciudad de México, quien pretende ocupar nuevamente el mismo cargo **debe rendir cuentas a su electorado** a efecto de que éste evalúe el desempeño de quien busca la reelección, y esté en condiciones de decidir si vota porque **continúe** tal persona o no. En este sentido, lo que se busca con la no separación es posibilitar la **continuidad** en el mandato de los funcionarios a efecto de que el electorado evalúe, con una mayor temporalidad, si, conforme a su desempeño, merece ser reelegido.

SUP-REC-116/2018

En efecto, la posibilidad de reelección como institución tiene una dimensión colectiva. La literatura especializada ha sugerido que la dimensión social de esta figura tiene tres propósitos⁷: a) crear una relación más directa entre los representantes y los electores; b) fortalecer la responsabilidad de los legisladores y por tanto la rendición de cuentas, y c) profesionalizar a los legisladores o a los funcionarios reelectos.

Dicha dimensión fue considerada en las comisiones que dictaminaron la iniciativa de reforma constitucional que incorporó esta figura jurídica al texto constitucional, en los términos siguientes:

[...] la reelección inmediata o elección consecutiva de legisladores trae aparejadas ventajas, como son: tener un vínculo más estrecho con los electores, ya que serán estos los que ratifiquen mediante su voto, a los servidores públicos en su cargo, y ello abonará a la rendición de cuentas y fomentará las relaciones de confianza entre representantes y representados, y profesionalizará la carrera de los legisladores, para contar con representantes mayormente calificados para desempeñar sus facultades, a fin de propiciar un mejor quehacer legislativo en beneficio del país; lo que puede propiciar un mejor entorno para la construcción de acuerdos⁸.

La reelección entonces, en su dimensión colectiva, constituye más un derecho de la ciudadanía, en tanto que son las y los ciudadanos quienes tienen, en primer término, el derecho de decidir sobre sus gobernantes y, en el caso, sobre si reelegir o no a sus actuales gobernantes, ya que la reelección es un

⁷ Véase Dworak, Fernando (coord.), *El legislador a examen. El debate sobre la reelección legislativa en México*, México, FCE-Cámara de Diputados, 2003.

⁸ Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales; de Gobernación; de Reforma del Estado de Estudios Legislativos. http://www.diputados.gob.mx/sedia/biblio/prog_leg/135_DOF_10feb14.pdf. Págs. 111-112.

mecanismo que mejora la democracia mediante la rendición de cuentas, por esta razón, la posibilidad de reelección no se presenta exclusivamente para beneficiar al funcionario reelecto por sí mismo, sino porque **está atendiendo a un bien mayor que es el de darles a los ciudadanos una herramienta para que sus políticos los representen de mejor manera.**

Cabe advertir que la rendición de cuentas al electorado no debe entenderse en el sentido del Derecho Administrativo (“*accountability*”) a efecto de que los funcionarios sean responsabilizados y, eventualmente, sancionados, en caso de incumplir la normatividad que regula el ejercicio de su encargo (lo que es aplicable por igual a todo servidor público), sino que se refiere, desde un punto de vista amplio, a la posibilidad de que el electorado evalúe su desempeño político, entre otros aspectos, hasta la conclusión de su encargo y tenga las bases suficientes para decidir de manera informada si desea que continúe a través de la institución de la reelección.

Esa diferencia hace necesaria que, precisamente, deban **continuar** en su encargo hasta concluirlo y no separarse, lo que no supone que no deban cumplir con el marco jurídico aplicable, principalmente en el periodo de campaña, por ejemplo, en materia de propaganda política, uso de programas sociales, etc., así como a los principios de imparcialidad y equidad en la contienda.

Por otra parte, otra diferencia entre los diputados locales que deseen reelegirse y la situación de un senador que aspira a una

SUP-REC-116/2018

diputación local es la **probable incidencia que un funcionario federal pudiera tener en el ámbito local**, respecto a la que un diputado local puede tener en su propio ámbito. Mientras que es previsible que un diputado que busca su reelección procure demostrar, a partir de la continuidad en el desempeño de su cargo, su capacidad para ejercerlo y ganar con ello el voto del electorado; no se advierten razones que justifiquen por qué es que un senador que aspira a una diputación local deba permanecer en su encargo, si aspira a uno diverso y quienes lo votaron no representan el mismo cuerpo electoral.

En este sentido, la separación del cargo se traduce en una garantía institucional a fin de prevenir que, a partir del ejercicio de una función distinta a la que aspira, se pueda incidir de manera indebida en la contienda. En casos como el presente, se procura evitar que un senador valiéndose de su cargo federal, y dada su posible influencia en el ámbito local, genere condiciones que incidan injustificadamente en la equidad en la contienda, a partir de ofertar beneficios o generar condiciones favorables desde su posición en el senado.

Ello, aunado a la diferencia respecto de la rendición de cuentas frente al electorado a la que están sujetos los funcionarios que se reeligen respecto de los que aspiran a un cargo distinto. Un senador que aspira a una diputación local no se somete al mismo electorado que lo eligió en su momento para serlo, y la continuidad en el desempeño de su encargo no se relaciona con la función a la que aspira, de tal manera que el electorado local no se ve beneficiado por el hecho de que continúe en su

SUP-REC-116/2018

encargo, pudiéndose generar, por el contrario, estímulos perversos para que a partir de la continuidad en el ejercicio de su cargo federal incida en la contienda local.

Por otro lado, un diputado local que aspira a la reelección encuentra razones objetivas para permanecer en el cargo, a fin de que el electorado que votó por él en el pasado vuelva a hacerlo, siendo que, en este caso, el electorado sí encuentra beneficios en que permanezca en su encargo, pues podrá concluir su periodo y, de ser electo, seguir desempeñándose en el mismo, una vez que se ha sujetado a un ejercicio de rendición de cuentas frente al electorado que lo eligió.

Asimismo, la separación del cargo le permite al recurrente realizar campaña, si lo desea, con menos restricciones que si estuviera ejerciendo el cargo de senador. Por ello, podría afirmarse que la medida que califica como “restricción” a su derecho a ser votado, más bien potencia o maximiza dicho derecho al constituir una ventaja en relación con los fines que pretende: ser electo como diputado local por representación proporcional.

Finalmente, respecto a la referencia que el recurrente hace a lo decidido en la acción de inconstitucionalidad 50/2017 relativa a la legislación en el estado de Yucatán, se advierte que dicho caso no es aplicable al estado de Guerrero, máxime que en éste se partió de la libertad configurativa de los congresos locales y se advirtió que en los casos de reelección lo que se

SUP-REC-116/2018

busca es demostrar que merecen el voto para dar continuidad a su actividad legislativa.

Tampoco resulta aplicable lo decidido por esta Sala Superior en el juicio de revisión SUP-JRC-406/2017 al que alude el recurrente, pues versó sobre lo dispuesto en los artículos 26 y 27 de la Constitución Política del Estado Morelos, los cuales, a diferencia de la legislación en Guerrero, no se refieren expresamente a “representantes federales”⁹.

Por último, esta Sala Superior considera que el presente caso es diferente de lo resuelto en el SUP-REC-101/2018, ya que en dicho caso se determinó esencialmente que la restricción a los derechos políticos no le era aplicable o extensible a las y los presidentes municipales que pretendan ser registrados como candidatos o candidatas a las diputaciones locales por el principio de representación proporcional, a diferencia de la legislación en el estado de Guerrero que es aplicable a todos

⁹ **Artículo 26.- No pueden ser Diputados:**

[...]

III.- Los Secretarios o Subsecretarios de Despacho, el Fiscal General del Estado de Morelos, los Fiscales y Fiscales Especializados, los Magistrados del Tribunal Superior de Justicia, Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Morelos y Tribunal Unitario de Justicia para Adolescentes, los Jueces de Primera Instancia, los Agentes del Ministerio Público, los administradores de rentas Estatales o Municipales, los Delegados o equivalentes de la Federación, los miembros del Ejército en servicio activo y los Jefes o Mandos Superiores de Policía de Seguridad Pública Estatal o Municipal y los presidentes municipales, así como quienes ocupen un cargo de dirección en los gobiernos federal, estatal y municipal o ejerzan bajo cualquier circunstancia las mismas funciones, los titulares de los organismos públicos autónomos, salvo que se separen del cargo ciento ochenta días antes del día de la fecha de la elección. Los Diputados que pretendan ser reelectos, podrán optar por no separarse de su cargo, en términos de la normativa aplicable;

Artículo 27.- Los individuos comprendidos en la fracción III del artículo anterior dejarán de tener la prohibición que en ellas se establece, siempre que **se separen de sus respectivos cargos noventa días antes del día de la elección.**

los funcionarios previstos en el artículo 46, fracción IV, de la Constitución local, es decir, a todos los titulares de las dependencias, entidades u organismos de la administración pública federal, estatal o municipal, así como a los representantes populares federales, estatales o municipales.

Por estas razones, no podría concluirse que la obligación de separarse constituya un trato diferenciado arbitrario respecto a los funcionarios que pretenden reelegirse, ya que existen razones suficientes para concluir que el Constituyente local estimó necesario que la ciudadanía evalúe a los funcionarios que pretenden reelegirse, garantizándose la rendición de cuentas y no exigiendo la separación del cargo, a diferencia de otros funcionarios que opten por competir por un cargo público como el recurrente.

En este sentido, lo procedente es **confirmar** la resolución impugnada conforme a las consideraciones de esta sentencia.

5. RESOLUTIVO

ÚNICO. Se confirma la resolución impugnada.

NOTIFÍQUESE como corresponda.

Devuélvanse, en su caso, las constancias que correspondan y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto total y definitivamente concluido.

Así, lo resolvieron por **unanimidad** de votos, las Magistradas y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal

SUP-REC-116/2018

Electoral del Poder Judicial de la Federación, ante el
Subsecretario General de Acuerdos que da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

**FELIPE DE LA MATA
PIZAÑA**

MAGISTRADO

**INDALFER INFANTE
GONZALES**

MAGISTRADA

**MÓNICA ARALÍ SOTO
FREGOSO**

MAGISTRADO

**FELIPE ALFREDO
FUENTES BARRERA**

MAGISTRADO

**REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN**

MAGISTRADO

**JOSÉ LUIS VARGAS
VALDEZ**

SUBSECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

SUP-REC-116/2018

RUBÉN JESÚS LARA PATRÓN