

**JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE
LOS DERECHOS POLÍTICO-
ELECTORALES DEL CIUDADANO**

EXPEDIENTE: SUP-JDC-210/2017

ACTORA: BRÍGIDA GONZÁLEZ
CALIXTO

DEMANDADO: TRIBUNAL ELECTORAL
DEL ESTADO DE NAYARIT

MAGISTRADO PONENTE: REYES
RODRÍGUEZ MONDRAGÓN

SECRETARIOS: HUGO DOMÍNGUEZ
BALBOA Y MAURICIO I. DEL TORO
HUERTA

Ciudad de México, a cuatro de mayo de dos mil diecisiete

Sentencia definitiva que **confirma** la resolución de fecha veintitrés de marzo de dos mil diecisiete dictada por el Tribunal Electoral del Estado de Nayarit en el expediente TEE-JDCN-06/2017, en virtud de que la modalidad del sufragio activo desde el extranjero no es un derecho absoluto, sino que requiere para su ejercicio de una adecuada configuración legal y la normativa del estado de Nayarit no reconoce dicha modalidad.

GLOSARIO

Constitución:	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
Convención Americana:	Convención Americana sobre Derechos Humanos
Constitución local:	Constitución Política del Estado de Nayarit
Corte IDH:	Corte Interamericana de Derechos Humanos

Ley General:	Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales
Ley Orgánica:	Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación
Ley de Medios:	Ley General del Sistema de Medios de Impugnación en Materia Electoral
PIDCP:	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
Sala Regional Guadalajara:	Sala Regional Correspondiente a la Primera Circunscripción con sede en Guadalajara, Jalisco
Tribunal Electoral:	Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación
Tribunal local:	Tribunal Electoral del Estado de Nayarit

1. ANTECEDENTES

1.1 Inicio del proceso electoral. El siete de enero del año en curso, inició el proceso electoral ordinario en el estado de Nayarit para elegir Gobernador, diputados locales y miembros del ayuntamiento en los municipios.

1.2 Juicio para la protección de los derechos político-electorales local. El treinta y uno de enero del año en curso, la ciudadana Brígida González Calixto interpuso un juicio ciudadano ante el Tribunal local. Lo anterior, porque consideró que la omisión de distintas autoridades del estado de Nayarit de reglamentar mecanismos para que los ciudadanos mexicanos con residencia en el extranjero pudieran sufragar en las elecciones locales, vulneraba su derecho universal al voto.

1.3 Sentencia local. El veintitrés de marzo del presente año, el Tribunal local dictó una sentencia en la que se declararon infundados los agravios presentados por la actora en el juicio ciudadano local.

1.4 Juicio ciudadano federal. El veintinueve de marzo siguiente, la actora presentó ante la Sala Regional Guadalajara, un juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano en contra de la sentencia emitida por el Tribunal local.

1.5 Consulta competencial. El tres de abril del año en curso, la Sala Regional Guadalajara emitió un acuerdo en el que integró el expediente correspondiente al juicio promovido por la actora y lo remitió a esta Sala Superior, con el fin de que determinara el órgano jurisdiccional competente para conocer del presente juicio.

1.6 Acuerdo de la Sala Superior. El diez de abril del presente año, este órgano jurisdiccional federal estimó, mediante un acuerdo plenario, ser competente para conocer del presente juicio ciudadano.

1.7 Turno y sustanciación. El expediente fue turnado a la ponencia del magistrado Reyes Rodríguez Mondragón y, en su oportunidad, el asunto se radicó y se cerró la instrucción.

2. COMPETENCIA

La Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación es competente para conocer y resolver el presente medio de impugnación porque se trata de resolver sobre la violación de los derechos político-electorales de una ciudadana, en el marco de la elección de Gobernador en el estado de Nayarit, tal como fue razonado en el acuerdo de competencia aprobado en sesión pública de fecha diez de abril del presente año por la Sala Superior del Tribunal Electoral.

Lo anterior, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 41, párrafo segundo, base VI y 99, párrafo cuarto, fracción V de la Constitución; 186, fracción III, inciso c) y 189, fracción I, inciso e) de

la Ley Orgánica; 4 y 83, párrafo 1, inciso a), fracciones II y III de la Ley de Medios.

3. PROCEDENCIA

Se tienen por satisfechos los requisitos de procedencia establecidos en los artículos 7, 8, 9, párrafo 1, 13, párrafo 1, inciso b), de la Ley de Medios, de conformidad con el análisis que se expone a continuación.

3.1 Oportunidad. El medio de impugnación se presentó dentro del plazo legal previsto. A partir de las constancias que obran en autos, se advierte que el acuerdo impugnado se aprobó el veintitrés de marzo del presente año, en tanto que el escrito de demanda se presentó el veintiocho siguiente; es decir, dentro del plazo legal previsto para tal efecto.

3.2 Forma. El medio de impugnación se presentó por escrito, haciéndose constar el nombre de la actora y su firma, el domicilio para oír y recibir notificaciones y las personas autorizadas para ello. En dicho escrito, también se identificó el acto impugnado y la autoridad responsable; se mencionaron los hechos en que se basa la impugnación, los agravios que causa el acto impugnado, los preceptos presuntamente violados y se ofrecieron pruebas.

3.3 Legitimación y personería. Estos requisitos están satisfechos en el presente medio de impugnación, porque la actora es una ciudadana promoviendo por su propio derecho.

3.4 Interés jurídico. La actora acreditó tener interés jurídico en el presente medio de impugnación, en virtud de que impugna una sentencia del Tribunal local en la que tuvo carácter de actora. En ese

sentido, considera que la sentencia impugnada vulnera su derecho universal al voto y, por lo tanto, la ejecutoria que emita esta Sala Superior afecta directamente su esfera jurídica.

3.5 Definitividad. La resolución impugnada es definitiva y firme ya que, del análisis de la legislación adjetiva electoral aplicable, se advierte que no existe ningún medio impugnativo que debiera agotarse antes de acudir en la vía propuesta ante este órgano jurisdiccional.

En consecuencia, toda vez que este órgano jurisdiccional no advierte que se actualice alguna causa de improcedencia, procede realizar el estudio de fondo del asunto planteado.

4. ESTUDIO DE FONDO

4.1 Síntesis de los agravios.

Los argumentos presentados por la actora en su escrito de demanda, pueden ser sintetizados de la siguiente manera.

4.1.a Invalidez constitucional del artículo 329, párrafo 1, de la Ley General

En primer lugar, argumenta que la interpretación que hace el Tribunal local del artículo 329, párrafo 1¹, de la Ley General, vulnera el derecho al voto previsto por el artículo 35, fracción I, de la Constitución, porque limita o restringe de forma injustificada el derecho político-electoral a votar por cargos de elección popular.

¹ Artículo 329.

1. Los ciudadanos que residan en el extranjero podrán ejercer su derecho al voto para la elección de Presidente de los Estados Unidos Mexicanos y senadores, así como de Gobernadores de las entidades federativas y del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, siempre que así lo determinen las Constituciones de los Estados o el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal.

[...]

El artículo citado establece que los ciudadanos residentes en el extranjero podrán ejercer su derecho al voto para la elección de Gobernador, siempre que así lo determinen la Constitución de la entidad federativa en cuestión. En concepto de la actora, esta condición es violatoria del derecho a votar porque “...*la Constitución Federal de forma clara y precisa declara que es un derecho de los ciudadanos votar y ser votado; sin anteponer un límite o restricción que pudiera causar la pérdida de ese derecho; ...*”. De esa manera, la actora argumenta que lo dispuesto por la Ley General equivale a suprimir el derecho a votar en elecciones populares previsto en el artículo 35, fracción I, de la Constitución para los ciudadanos nayaritas con residencia en el extranjero. Por lo tanto, se advierte que la actora reclama la invalidez constitucional del artículo citado.

4.1.b El Congreso de Nayarit incurre en una omisión legislativa

En segundo lugar, la actora considera que el artículo 329, párrafo 1, de la Ley General establece una competencia de ejercicio obligatorio para los Congresos locales y, por lo tanto, el Congreso del estado de Nayarit incurre en una omisión legislativa al no reglamentar el ejercicio del voto para los ciudadanos nayaritas residentes en el extranjero.

En otras palabras, la actora considera que el precepto legal citado no confiere una potestad facultativa a los Congresos locales para reglamentar el derecho al voto de los ciudadanos mexicanos residentes en el extranjero. En ese sentido, argumenta que es necesario interpretar esa disposición normativa bajo la óptica de los principios de progresividad y maximización de los derechos fundamentales. A la luz de esos principios, el Congreso de Nayarit tiene la obligación de expedir las normas necesarias para hacer

posible el voto de los ciudadanos nayaritas que residen en el extranjero.

4.1.c La interpretación que realiza el Tribunal responsable resulta discriminatoria

Por último, la actora considera que la interpretación que realiza el Tribunal responsable del artículo 329, párrafo 1, es discriminatoria en tanto que representa una restricción injustificada a su derecho a votar, respecto de los ciudadanos que sí residen en territorio nacional y no encuentran obstáculos para sufragar en las elecciones de Gobernador del estado de Nayarit. Por ello, la actora propone que esta Sala Superior realice una interpretación *pro persona* del artículo citado, y tome en consideración las obligaciones de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos que tienen todas las autoridades del Estado mexicano, de forma que no supedite el derecho a votar reconocido constitucionalmente a la voluntad del Congreso de Nayarit.

4.2 Análisis de los agravios.

Esta Sala Superior considera que los agravios hechos valer por la actora son **infundados**, con base en las siguientes consideraciones.

4.2.a Consideraciones preliminares sobre el carácter no absoluto del derecho al sufragio activo y la necesaria configuración legal para su ejercicio desde el extranjero

Antes de contestar los agravios hechos valer por la actora es necesario hacer algunas consideraciones sobre el alcance del derecho al sufragio activo, y las obligaciones del Estado mexicano

para organizar las modalidades de voto desde el extranjero, como base para el análisis de los planteamientos del presente caso.

En síntesis, esta Sala Superior considera que el derecho a votar no es un derecho absoluto, puesto que pueden imponerse válidamente condiciones de residencia para su ejercicio y no existe una obligación constitucional o convencional a cargo de las autoridades del Estado mexicano de organizar modalidades de voto desde el extranjero en todas y cada una de las elecciones que se realicen en su territorio.

Al respecto, esta Sala Superior ha reiterado, en congruencia con la jurisprudencia internacional en la materia, que los derechos político-electorales no son derechos absolutos y por tanto que pueden válidamente estar sujetos a limitaciones, siempre que las mismas sean legítimas, necesarias y resulten proporcionales respecto a la finalidad que pretenden.

Así se advierte de la jurisprudencia 29/2002 de esta Sala Superior en la que se precisa que los derechos político-electorales no son derechos absolutos y pueden restringirse o suspenderse válidamente en los casos y con las condiciones que la Constitución establece.²

De igual manera, la Corte IDH ha sostenido que *“salvo algunos derechos que no pueden ser restringidos bajo ninguna circunstancia, como el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas*

² Tal como lo ha sostenido la Sala Superior en la jurisprudencia 29/2002 que lleva por rubro **“DERECHOS FUNDAMENTALES DE CARÁCTER POLÍTICO-ELECTORAL. SU INTERPRETACIÓN Y CORRELATIVA APLICACIÓN NO DEBE SER RESTRICTIVA.”** En el mismo sentido se ha pronunciado la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 1a. CCXV/2013 (10a.) con rubro **“DERECHOS HUMANOS. REQUISITOS PARA RESTRINGIRLOS O SUSPENDERLOS CONFORME A LOS ARTÍCULOS 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 30 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.”**

crueles, inhumanos o degradantes, los derechos humanos no son absolutos. Como lo ha establecido anteriormente el Tribunal, la previsión y aplicación de requisitos para ejercitar los derechos políticos no constituyen, per se, una restricción indebida a los derechos políticos.”³

Es decir, la Constitución, así como los distintos instrumentos internacionales de los cuales el Estado mexicano forma parte, tales como la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, permiten imponer requisitos o condiciones para el ejercicio del derecho a votar y ser votado.

Respecto a las restricciones permitidas a los derechos de participación política, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su artículo 23, párrafo 2, reconoce que las leyes pueden reglamentar el ejercicio del derecho al voto por razones de **residencia**.⁴

Asimismo, el Comité de Derechos Humanos, órgano encargado de la supervisión del cumplimiento de las obligaciones derivadas del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en su Comentario General N° 25 sobre el artículo 25 de dicho instrumento internacional, señala que los Estados pueden imponer válidamente

³ Ver Corte IDH, Caso “Castañeda Gutman” vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas), Sentencia de 6 de agosto de 2008, Serie C No. 184, párr. 174.

⁴ Artículo 23.- Derechos Políticos: 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades: [...] 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 voluntad de los electores, y [...] 2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal.

requisitos relativos al lugar de **residencia** para la inscripción a las listas electorales, siempre que éstos sean razonables.⁵

El requisito de residencia para el ejercicio del sufragio activo ha sido también reconocido por otras instancias internacionales. Así, por ejemplo, sirve como criterio orientador,⁶ el *Código de Buenas Prácticas en Materia Electoral* de la Comisión de Venecia del Consejo de Europa⁷ el cual reconoce que el derecho al sufragio universal puede, e incluso debe, estar sujeto a un cierto número de condiciones y permite a los Estados imponer una condición de **residencia** para poder ejercer el derecho a votar y ser votado (Disposición I.1.1.c.i).⁸

Además, las restricciones legítimas a los derechos políticos deben analizarse en el contexto de otros deberes del Estado, en específico el de garantizar procesos electorales libres, auténticos y democráticos.

Al respecto, el artículo 41 de nuestra Constitución establece una serie de principios y lineamientos tendientes a garantizar y proteger la libre expresión de la voluntad de los electores. En particular, dicho precepto señala que la renovación de los poderes Legislativo y Ejecutivo se deben realizar mediante elecciones libres, auténticas y

⁵ Ver Comentario General N° 25 (57) aprobado por el Comité de Derechos Humanos el 27 de agosto de 1996, párr. 11. El artículo 25 del Pacto Internacional dispone: Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades: [...] b) Votar y ser elegidos en elecciones periódicas, auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores; [...].

⁶ En los términos de la jurisprudencia 21/2015 con rubro “**ORGANISMOS INTERNACIONALES. CARÁCTER ORIENTADOR DE SUS ESTÁNDARES Y BUENAS PRÁCTICAS.**”

⁷ Adoptado por la Comisión Europea para la Democracia por el Derecho (Comisión de Venecia) en su 52ª sesión plenaria en Venecia, 18-19 de octubre de 2002.

⁸ 1. El sufragio universal 1.1. Regla y excepciones: El sufragio universal implica en principio que todo ser humano tiene el derecho a emitir su voto y a presentarse como candidato. **Con todo, este derecho puede, e incluso debe, estar sujeto a cierto número de condiciones:** [...] c. condición de residencia: i. puede imponerse una condición de residencia; [...].

periódicas, en las cuales el voto de los electores deberá ser libre, secreto y directo.

En este sentido, como lo ha destacado la Corte IDH, el derecho internacional y en particular la Convención Americana, reconocen un amplio margen de discrecionalidad a los Estados para organizar sus sistemas electorales, dentro de los márgenes permitidos por la propia Convención. Tales márgenes señalan las características que deben tener las elecciones y los principios del sufragio.⁹

Como lo ha reiterado la propia Corte IDH, el sistema electoral que los Estados establezcan “debe hacer posible la celebración de elecciones periódicas auténticas, realizadas por sufragio universal e igual y por voto secreto que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores”. Este mandato específico implica, según el mismo tribunal, que la modalidad de ejercicio del derecho al sufragio no debe ser discriminatorio y debe garantizar las condiciones de las elecciones democráticas. En específico, de acuerdo con la Corte IDH:

159. En el ámbito de los derechos políticos la obligación de garantizar resulta especialmente relevante y se concreta, entre otros, en el establecimiento de los aspectos organizativos o institucionales de los procesos electorales, a través de la expedición de normas y la adopción de medidas de diverso carácter para implementar los derechos y oportunidades reconocidos en el artículo 23 de la Convención. Sin esa acción del Estado los derechos a votar y a ser votado, simplemente, no podrían ser ejercidos. Los derechos políticos y también otros previstos en la Convención como el derecho a la protección judicial, son derechos que “no pueden tener eficacia simplemente en virtud de las normas que los consagran, porque son por su misma naturaleza inoperantes sin toda una detallada regulación normativa e, incluso, sin un complejo aparato institucional, económico y humano que les

⁹ Previstos en el artículo 23, párrafo 1, inciso b) de la Convención Americana.

dé la eficacia que reclaman, como derechos de la propia Convención [...], si no hay códigos o leyes electorales, registros de electores, partidos políticos, medios de propaganda y movilización, centros de votación, juntas electorales, fechas y plazos para el ejercicio del sufragio, éste sencillamente no se puede ejercer, por su misma naturaleza; de igual manera que no puede ejercerse el derecho a la protección judicial sin que existan los tribunales que la otorguen y las normas procesales que la disciplinen y hagan posible”.¹⁰

Lo anterior confirma que los derechos de participación política no necesariamente adquieren eficacia por su solo reconocimiento constitucional, sino que necesitan una detallada regulación para que adquieran plena eficacia y operatividad a fin de garantizar plenamente esos derechos y otros estrechamente relacionados con la organización de elecciones libres y democráticas; lo que requiere un entramado legal que garantice el funcionamiento de los sistemas electorales.

De acuerdo a los párrafos precedentes, el Estado mexicano tiene la obligación de adoptar medidas de derecho interno que permitan sostener elecciones con las características apuntadas, así como de proteger la expresión de los ciudadanos a través del voto.

En el caso mexicano, históricamente el derecho a votar estaba restringido a ejercerlo en el distrito electoral en el que la ciudadana o ciudadano tuviera su lugar de residencia. No obstante, el marco jurídico se ha ido transformando para permitir la inclusión de la modalidad del ejercicio del voto activo a quienes residen en el exterior en algunos procesos electorales.

¹⁰ Ver Corte IDH, *Caso “Castañeda Gutman” vs. Estados Unidos Mexicanos (Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)*, Sentencia de 6 de agosto de 2008, Serie C No. 184, párrs. 155-159.

Así, la reforma al artículo 36 de la Constitución del año mil novecientos noventa y seis, suprimió la restricción de votar en el distrito de residencia,¹¹ quedando abierta la posibilidad de extender el ejercicio del voto más allá del territorio nacional. Posteriormente, se incorporó el Libro Sexto al otrora Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales denominado Del Voto de los Mexicanos Residentes en el Extranjero,¹² en donde se reglamentó formalmente el ejercicio del derecho al voto para los mexicanos residentes en el extranjero exclusivamente para la elección de Presidente. Finalmente, el último cambio relevante que sufrió nuestra legislación en esta materia fue la publicación de la actual Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales el veintitrés de mayo de dos mil catorce, que modificó el ejercicio de este derecho al permitir su participación en las elecciones para el senado, las gubernaturas estatales y la jefatura de gobierno de la Ciudad de México, siempre que así lo determinen las constituciones locales.

De esta forma, el sistema electoral previsto en la Constitución y en la legislación establecen como una restricción del derecho al voto activo el requisito de residencia, y en particular reconocen la modalidad de voto desde el extranjero en aquellos casos en que así se haya reconocido por la normativa local.

Atendiendo a lo anterior, esta Sala Superior concluye que no existe una obligación constitucional o convencional a cargo del Estado mexicano de organizar alguna modalidad del derecho al voto activo a las ciudadanas y ciudadanos mexicanos residentes en el

¹¹ Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 22 de agosto de 1996.

¹² Publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 30 de junio de 2005.

extranjero para participar en todas y cada una las elecciones que se lleven a cabo en territorio nacional.

Este criterio es compatible con el estado actual del derecho internacional de los derechos humanos. Así, por ejemplo, la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, sostuvo un criterio similar en un *Asunto “Sitaropoulos y Giakoumopoulos” vs. Grecia*, en el cual tres ciudadanos de la República griega reclamaban del Estado demandado que se otorgaran los medios para poder sufragar desde el exterior en las elecciones para renovar al Poder Legislativo. En la sentencia se precisa: *“En lo que concierne, por un lado, a la legislación internacional, el Tribunal constata que ni los tratados internacionales y regionales en la materia –tales como el Pacto internacional relativo a los derechos civiles y políticos, el Convenio americano relativo a los Derechos Humanos o la Carta africana de los Derechos Humanos y de los pueblos– ni su interpretación por los órganos internacionales competentes permite concluir que el derecho de voto de las personas ausentes de modo temporal o permanente del territorio del Estado del que son ciudadanos imponen a los Estados concernidos la organización de las modalidades de su ejercicio en el extranjero.”*¹³

Sobre esta base se analizarán los agravios de la parte actora.

4.2.b Agravio relativo a la supuesta inconstitucionalidad del artículo 329, párrafo 1, de la Ley General

La parte actora señala en su demanda primigenia que el artículo 329, párrafo 1, de la Ley General debe interpretarse o inaplicarse en el sentido de que no puede condicionar el ejercicio del derecho a

¹³ Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Gran Sala), *Asunto “Sitaropoulos y Giakoumopoulos” vs. Grecia*, Sentencia de 15 de marzo de 2012, párr. 72.

votar desde el extranjero a que se encuentre reglamentado por los congresos locales, porque ello impondría condiciones y limitantes no previstas en la Constitución para el ejercicio de ese derecho. Al respecto, en la sentencia impugnada, el Tribunal responsable declaró que tales agravios eran infundados, en virtud de que el orden jurídico mexicano no impone a las autoridades electorales la organización obligatoria de las modalidades del voto desde el extranjero. La actora considera que la interpretación del tribunal local es incorrecta porque vulnera su derecho a votar porque la legislación no puede imponer restricciones no previstas en la Constitución.

El agravio es **infundado** toda vez que el artículo 329, párrafo 1, de la Ley General, no vulnera el derecho al voto previsto en el artículo 35, fracción I, de la Constitución, en tanto que la reglamentación del legislador local resulta indispensable para que los ciudadanos puedan ejercer su derecho al voto desde el extranjero, tal como se expuso en el apartado precedente, en el sentido de que no basta un pronunciamiento general del reconocimiento de la modalidad del sufragio en una elección local, sino que es necesario que así lo determine la constitución y la legislación respectiva, al menos de forma tal que exista la configuración de un derecho.

En este sentido, para que el estado de Nayarit cumpla cabalmente con la obligación de garantizar el derecho a votar, debe de diseñar un sistema electoral que atienda a las directrices específicas previstas en el artículo 41 de la Constitución. Es decir, el sistema electoral que prevea para organizar la modalidad la emisión del voto desde el extranjero, debe de garantizar que se emita en elecciones auténticas y periódicas, y que sea libre, secreto y directo.

De esta manera, el artículo 329, párrafo 1, de la Ley General no vulnera el derecho al voto previsto en la Constitución. Por el contrario, el artículo hace una delegación de competencias necesaria en los congresos locales, para que éstos puedan otorgar operatividad y eficacia al derecho a votar. Por ello, el artículo atiende a los márgenes normativos de la Convención Americana y la Constitución.

Sobre esta base se analizará también el planteamiento de la actora en el sentido de la posible falta de reglamentación de dicha modalidad de sufragio, lo cual vulneraría su derecho a votar.

4.2.c Agravio relativo a la pretendida omisión legislativa del Congreso del estado de Nayarit

Contrariamente a lo expresado por la parte actora, esta Sala Superior considera que no existe una omisión legislativa, toda vez que lo dispuesto en el artículo 329, párrafo 1, de la Ley General, constituye una competencia de ejercicio potestativo para el Congreso de Nayarit. Esto es, otorga la competencia al Congreso local de crear normas generales que reglamenten el ejercicio al voto de los ciudadanos nayaritas en el extranjero. Por ello, el Congreso local cuenta con la potestad de decidir las circunstancias en las que llevará a cabo sus facultades de reglamentación y esta Sala Superior no considera pertinente indicarle en qué momento hacerlo, o de qué manera.

Se arriba a esta conclusión, porque de la lectura literal del citado artículo no se desprende que exista un mandato legal para que los Congresos expidan la reglamentación de alguna modalidad de voto desde el extranjero. Por el contrario, la lectura del artículo condiciona el ejercicio al derecho al voto de los ciudadanos nayaritas residentes en el extranjero, a la reglamentación que de ese derecho haga el

Congreso local. Con lo cual, la interpretación más razonable e inmediata de este artículo es que la Ley General hace una clara deferencia a los congresos locales para que reglamenten el ejercicio de este derecho, atendiendo a las circunstancias particulares de cada Estado.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación arribó a una conclusión similar, al concluir que el artículo 329 de la Ley General es constitucional porque *“dejó abierta la posibilidad de que sean los propios Estados los que determinaran la forma en la que abrirían, en su caso, la posibilidad de permitir el acceso al voto en estos supuestos.”*¹⁴

Si se parte de la base de que los derechos político-electorales no son absolutos y pueden ser reglamentados con base en el cumplimiento de requisitos como la residencia, esta Sala Superior considera que este tema debe ser analizado desde la perspectiva de la libre configuración legislativa con la que cuentan las entidades federativas, y en ese tenor, la deferencia al legislador local se encuentra justificada.

Lo anterior considerando también que los congresos locales deben tomar en cuenta las circunstancias de orden práctico que atraviesa la entidad en particular. Así, por ejemplo, las entidades federativas pueden valorar las características y magnitud de la población en el extranjero y, en especial, la dinámica y distribución geográfica de los potenciales electorales, así como los impactos negativos y positivos que razonablemente consideren que puede tener el voto de la

¹⁴ Ver el Considerando Décimo Noveno de la Acción de Inconstitucionalidad 22/2014 y sus acumuladas 26/2014, 28/2014 y 30/2014, Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al nueve de septiembre de dos mil catorce.

ciudadanía con residencia en extranjero en la vida interna de su entidad.

Por razones similares, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido sobre el ejercicio del derecho a votar desde el extranjero, que *“la posibilidad de ejercer este derecho se encuentra supeditada a la determinación que al respecto realicen las legislaturas estatales, lo cual implica una facultad de ejercicio potestativo y no obligatorio, pues existe una amplia libertad configurativa por parte de los congresos locales, el cual se justifica en la complejidad que la participación de este grupo de ciudadanos imprime a la realización de los diversos procesos electorales.”*¹⁵

Consecuentemente, esta Sala Superior considera que el legislador federal dejó un amplio margen de discrecionalidad en la reglamentación de esta modalidad del voto al legislador local, para que sea éste el que pondere, por un lado, el derecho al voto de la ciudadanía y, por otro, los imperativos de la seguridad de voto contenidos en el artículo 41 de la Constitución, así como las consideraciones de orden práctico que afectan a cada entidad federativa.¹⁶

Tales consideraciones son acordes con el análisis que sobre el tema han hecho algunas instancias internacionales en el sentido de que la implementación de las modalidades de voto desde el extranjero, representan importantes problemas técnicos y administrativos, que pueden interferir con otros principios de la contienda electoral, como

¹⁵ Ver Considerando Décimo Cuarto de la Acción de Inconstitucionalidad 45/2015 y sus acumuladas 46/2015 y 47/2015, Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al diez de septiembre de 2015.

¹⁶ En el ámbito internacional se ha adoptado un criterio similar en relación al amplio margen de discrecionalidad que guardan los legisladores para adoptar un determinado sistema electoral. Ver decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *op. cit.*, párr. 73.

el principio de elecciones libres.¹⁷ Asimismo, es importante poner énfasis en que los procedimientos y procesos que se implementen para permitir el ejercicio del voto desde el extranjero, deben ser similares a los que existen para los votantes en el lugar de origen.¹⁸ Por lo tanto, entre más sofisticado o exigente sea el régimen electoral interno en términos de garantías de seguridad, confiabilidad y equidad en la contienda, existirán mayores dificultades para replicarlo y controlarlo en el extranjero.¹⁹

Para el caso del Congreso del estado de Nayarit, los legisladores deberán ponderar el derecho al voto de los ciudadanos nayaritas con residencia en el exterior, frente a los imperativos de la seguridad de voto contenidos en el artículo 41 de la Constitución, así como las consideraciones de orden práctico que afectan a su entidad y que fueron discutidos en este apartado.

En el mismo sentido se pronunció el Tribunal Europeo en el asunto citado en el cual afirmó que la reglamentación de este derecho requiere que el legislador *“ponga en una balanza, por un lado, el principio del sufragio universal y, por otro, el imperativo de la seguridad de voto, así como las consideraciones de orden práctico”*.²⁰

Lo anterior no se contrapone con lo resuelto por este órgano jurisdiccional en el Juicio de Revisión Constitucional Electoral SUP-JRC-392/2016, en el cual se determinó, en relación con la elección de Gobernador a celebrarse en el Estado de México, que *“...el*

¹⁷ Institute for Democracy and Electoral Assistance, “Voting from Abroad. The International IDEA Handbook”. IDEA Handbook Series, pág.66.

¹⁸ *Ibidem*, pág. 113.

¹⁹ Navarro, Carlos. “Voto en el extranjero”. En *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, compiladores Dieter Nohlen, Daniel Zovatto, Jesús Orozco, José Thompson, Fondo de Cultura Económica, México, 2007, pág. 250.

²⁰ Ver decisión del Tribunal Europeo de Derechos Humanos *op. cit.*, párr. 73.

hecho de que los mexiquenses radiquen en el extranjero [no implica la suspensión de los derechos y prerrogativas de ciudadanos del Estado], por lo que conservan la prerrogativa ciudadana de votar en la elección de Gobernador de la entidad federativa...”.

Ello toda vez que las circunstancias de ambos casos difieren en cuanto a la reglamentación de la modalidad al voto desde el extranjero. En ese caso, el derecho de voto de los mexiquenses en el extranjero se encontraba previsto en el artículo 10 del Código Electoral del Estado de México, aunque no estaba expresamente establecido en la Constitución local, como lo establece el artículo 329, párrafo 1, de la Ley General. Sin embargo, atendiendo al principio de progresividad, tanto la autoridad administrativa electoral local como el tribunal responsable, tenían la obligación de proteger y garantizar el pleno ejercicio de ese derecho para elegir al Titular del Poder Ejecutivo del Estado de México. En cambio, en el caso bajo análisis ni la Constitución local, ni el Código Electoral de Nayarit, contemplan el derecho de voto de los nayaritas en el extranjero.

En conclusión, la falta de previsión expresa en la Constitución y en la ley locales de ese derecho, no restringe indebidamente los derechos de la actora, dado que es una facultad potestativa de los congresos locales reglamentar ese derecho para los ciudadanos que residan en el extranjero, tal como lo razonó el Tribunal responsable.

4.2.d La interpretación del Tribunal responsable no es discriminatoria

Por último, la actora aduce que, conforme al principio interpretativo de progresividad de los derechos humanos, esta Sala Superior debería de conceder que efectivamente existe la obligación de garantizar la modalidad al voto desde el extranjero, contrariamente a como lo estimó el tribunal responsable.

Al respecto, se consideran inatendibles sus planteamientos, toda vez que tal principio interpretativo debe atender a las circunstancias fácticas y jurídicas del caso concreto, de manera que éste no justifica ampliar el alcance de los derechos más allá de lo jurídicamente posible.²¹ En el caso concreto, no existe un asidero convencional, constitucional o legal del que pueda desprenderse esa obligación, tal como fue expuesto en los párrafos anteriores.

Asimismo, la interpretación realizada por el Tribunal responsable, que respalda esta Sala Superior, no resulta discriminatoria, puesto que no toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria. La primera constituye una diferencia razonable y objetiva, mientras que la segunda constituye una diferencia arbitraria que redundaría en detrimento de los derechos humanos.²²

De esta forma, existen ciertas desigualdades de hecho que legítimamente pueden traducirse en un tratamiento jurídico distinto, sin vulnerar el principio de igualdad, mientras sean razonables y objetivas.

A juicio de esta Sala Superior, la interpretación realizada por el Tribunal responsable no resulta discriminatoria. Si bien, la actora tiene razón al señalar que el Estado mexicano tiene la obligación de promover, respetar y garantizar los derechos previstos en la Constitución, observando el principio de igualdad, y atendiendo a los

²¹ Ver Tesis: 1a. CCXCI/2016 (10a.) que lleva por rubro “PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS.” consultable en la Gaceta del Seminario Judicial de la Federación Libro 37, Diciembre de 2016, Tomo I, pág. 378.

²² Ver caso Castañeda Gutman vs. México, *op. cit.*, párr. 211. El mismo criterio ha sido sostenido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de jurisprudencia P./J. 9/2016 (10a.) que lleva por rubro “**PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL PARÁMETRO GENERAL.**”

principios contenidos en el artículo 1° de la Constitución, ello no supone que la distinción de trato a quienes residen fuera del país, por falta de regulación de la modalidad en el voto desde el extranjero, sea discriminatoria porque resulta compatible con lo dispuesto por la Constitución y la Convención Americana, en los términos expuestos en los párrafos precedentes, al basarse en una restricción legítima (residencia) y ante el deber del Estado de garantizar elecciones libres y democráticas, lo que implica que exista una mínima configuración legislativa y un claro reconocimiento en la normativa local de la modalidad del sufragio desde el exterior.

Además, esta Sala Superior considera que la diferencia de trato es objetiva, porque la situación de hecho en la que se encuentra una ciudadana nayarita que reside en su Estado, no es comparable con la de la actora, que según los documentos que obran en el expediente, reside en el estado de Oregón, en los Estados Unidos de Norteamérica.

Por otra parte, según fue razonado en esta sentencia, la diferencia de trato es razonable porque la organización de las modalidades del voto desde el exterior, necesitan una regulación detallada y distinta, por las implicaciones prácticas que puede tener en los principios de elecciones libres y seguridad del voto. Por lo tanto, es posible concluir que las diferencias que existen en las garantías que ofrece el estado de Nayarit en relación a las modalidades del voto, no son discriminatorias ni violan el derecho a la igualdad frente a la ley.

En consecuencia, lo procedente es **confirmar** la sentencia impugnada.

5. RESOLUTIVO

ÚNICO. Se **confirma** la resolución de fecha veintitrés de marzo de dos mil diecisiete dictada por el Tribunal Electoral del Estado de Nayarit en el expediente TEE-JDCN-06/2017.

NOTIFÍQUESE como corresponda.

Así lo resolvieron por **unanimidad** de votos, las Magistradas y los Magistrados que integran la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, con el voto concurrente de la Magistrada Presidenta Janine M. Otálora Malassis, ante la Secretaria General de Acuerdos, quien autoriza y da fe.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS

MAGISTRADO

MAGISTRADO

FELIPE DE LA MATA PIZAÑA

**FELIPE ALFREDO FUENTES
BARRERA**

MAGISTRADO

MAGISTRADO

**INDALFER INFANTE
GONZALES**

**REYES RODRÍGUEZ
MONDRAGÓN**

MAGISTRADA

MAGISTRADO

**MÓNICA ARALÍ SOTO
FREGOSO**

JOSÉ LUIS VARGAS VALDEZ

SECRETARIA GENERAL DE ACUERDOS

MARÍA CECILIA SÁNCHEZ BARREIRO

VOTO CONCURRENTES QUE EMITE LA MAGISTRADA JANINE M. OTÁLORA MALASSIS, RESPECTO DE LA SENTENCIA DICTADA AL RESOLVER EL JUICIO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS POLÍTICO-ELECTORALES DEL CIUDADANO, IDENTIFICADO CON LA CLAVE SUP-JDC-210/2017.

Aun cuando el voto de la suscrita es a favor de la sentencia dictada en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano radicado en el expediente identificado con la clave SUP-JDC-210/2017, emito **VOTO CONCURRENTES**, en los términos siguientes.

En el particular, la ciudadana demandante, quien manifiesta tener residencia en los Estados Unidos, controvierte la sentencia de veintitrés de marzo de dos mil diecisiete dictada por el Tribunal Electoral del Estado de Nayarit en el juicio para la protección de los derechos político-electorales del ciudadano nayarita TEE-JDCN-06/2017, por la cual declaró infundados los conceptos de agravio expuestos por la demandante, relacionados con la vulneración a su derecho de votar en la elección de la Gubernatura en la mencionada entidad federativa, en virtud de que la modalidad del sufragio activo desde el extranjero no es un derecho absoluto, sino que requiere para su ejercicio de una adecuada configuración legal y la normativa del Estado de Nayarit no reconoce esa modalidad.

Al resolver, el Tribunal local tomó en consideración que en el artículo 329 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales se establece el derecho de los ciudadanos mexicanos residentes en el extranjero a votar en la elección de la Gubernatura de la entidad federativa “...*siempre que así lo determinen las Constituciones de los Estados...*”.

Argumentó que el Congreso de la Unión al expedir la mencionada Ley General reservó a los poderes constituyentes permanentes de cada una de las entidades federativas, la posibilidad de establecer y regular en sus normas fundamentales el derecho de la ciudadanía residente en el extranjero a votar en la elección de la Gubernatura de los Estados y de Jefe de Gobierno en la Ciudad de México.

Asimismo, destacó que la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver las acciones de inconstitucionalidad 22/2014 y sus acumuladas, así como 45/2015 y sus acumuladas, ha sostenido que la posibilidad de ejercer ese derecho se encuentra supeditada a la determinación que al respecto realicen las legislaturas de las entidades federativas, por lo que se trata de una facultad de ejercicio potestativo y, por tanto, no obligatoria.

Ahora bien, al controvertir la sentencia del Tribunal local, la demandante pretende su revocación sustentando su causa de pedir en la inconstitucionalidad e inconvencionalidad del artículo 329, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones, así como en la indebida omisión legislativa del Congreso de Nayarit, aunado a que la decisión del órgano jurisdiccional electoral local es discriminatoria.

En mi consideración, la igualdad es uno de los principios vertebradores de nuestro ordenamiento, manifestado en diversas disposiciones, pero especialmente en el quinto párrafo del artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que en lo que interesa proscribiera toda discriminación que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

De tal suerte, se estará ante la vulneración del principio de igualdad cuando un grupo de destinatarios de una norma es tratado de manera distinta en relación a otros destinatarios de la misma

norma, a pesar de que entre ambos grupos no existan diferencias de tal tipo y tal peso que puedan justificar el trato diferente.²³

En este orden de ideas, de lo establecido en el artículo 35, fracción I, de la Constitución federal, se advierte que es derecho de la ciudadanía votar en las elecciones populares.

Asimismo, particularmente con relación al derecho al sufragio, en el artículo 329, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, se prevé que los y las ciudadanas que residan en el extranjero podrán ejercer su derecho al voto para la elección de la Gubernatura siempre que así lo determinen las Constituciones de los Estados.

En este contexto, la circunstancia de que en algunas entidades federativas esté prevista, por la Constitución y legislación local, la posibilidad de ejercer este derecho de voto activo y en otras no, implica una vulneración al principio de igualdad, toda vez que un grupo de destinatarios de la aludida norma de la Ley General es tratado de manera distinta en relación a otros destinatarios de esa misma norma, sin que existan diferencias de tal tipo y tal peso que puedan justificar el trato diferente.

Desde mi punto de vista, el artículo 329, párrafo 1, de la Ley General impone el deber a los Congresos de todas las entidades federativas, de expedir la normativa constitucional y legal local que

²³ No toda diferencia, entonces, puede justificar una desigualdad normativa, dado que tiene que ser “esencial” o “relevante”. Leibholz, Gerhard, “*Equality as a principle in german and swiss constitutional law*” en *id.*, *Politics and Law*, Holanda, A. W. Sythoff – Leyden, 1965, pp. 305 y 306.

haga efectivo el derecho de la ciudadanía residente en el extranjero de votar en las elecciones de la Gubernatura de su Estado.

A partir de esta perspectiva y bajo el criterio de progresividad en la interpretación del derecho a ser votado, realizada conforme al artículo 1º constitucional, lo procedente sería ordenar al Congreso estatal que legisle en la materia, para que, en su oportunidad, la ciudadanía residente en el extranjero pueda ejercer su derecho al voto para la elección de la Gubernatura.

No obstante lo anterior, es de tener en cuenta que al resolver las acciones de inconstitucionalidad 22/2014 y sus acumuladas 26/2014, 28/2014 y 30/2014, promovidas por los partidos políticos Movimiento Ciudadano, del Trabajo y de la Revolución Democrática, a fin de controvertir diversos preceptos de la Leyes Generales en la Materia, entre otros, el artículo 329 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de ocho votos²⁴, reconoció la validez del artículo 329 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales. Se consideró por la mayoría que:

- ...la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales... en su artículo 329 dejó a las autoridades de los Estados en libertad de que las elecciones de Gobernadores de las entidades federativas y del Jefe de Gobierno del Distrito Federal, pudieran contar con el voto de los mexicanos residentes en el extranjero, ***“...siempre que así lo***

²⁴ De los señores Ministros Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea en contra de las consideraciones, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Sánchez Cordero de García Villegas en contra de las consideraciones, Pérez Dayán en contra de las consideraciones y Presidente Silva Meza, con el voto en contra de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena y Cossío Díaz.

determinen las Constituciones de los Estados o el Estatuto de Gobierno del Distrito Federal.”

Asimismo, al resolver las acciones de inconstitucionalidad 45/2015, 46/2015 y 47/2015, acumuladas, promovidas por los partidos políticos de la Revolución Democrática, Acción Nacional y MORENA, a fin de controvertir el Decreto mediante el cual se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado de Tamaulipas y por diverso por el que se expide la Ley Electoral de esta entidad federativa, publicados el 13 de junio de 2015, en el Periódico Oficial del Estado, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por mayoría de nueve votos²⁵, declaró infundada la omisión de que se atribuyó al Congreso del Estado de Tamaulipas de regular el voto del ciudadano tamaulipeco en el extranjero. Al respecto, la mayoría sostuvo:

- Si bien, el artículo 35, fracción I de la *Constitución federal* reconoce el derecho de los ciudadanos a votar, lo cierto es que este derecho no tiene el carácter de absoluto sino que está sujeto a diversas modalidades y limitantes, siempre que éstas guarden un principio de razonabilidad y proporcionalidad.
- El artículo 329 de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales estableció que los ciudadanos que residan en el extranjero podrán ejercer su derecho para la

²⁵ De los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena apartándose de consideraciones, Cossío Díaz por razones distintas, Luna Ramos con salvedades respecto de la procedencia de la acción de inconstitucionalidad para impugnar las omisiones legislativas, Franco González Salas apartándose de algunas consideraciones, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo con salvedades, Medina Mora I. apartándose de algunas consideraciones, Pérez Dayán y Presidente Aguilar Morales; con el voto en contra de La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas.

elección de... Gobernadores de las entidades federativas... **siempre que así lo determinen las Constituciones de los Estados...**, precepto que este Máximo Tribunal ya reconoció como constitucional.

- Así, la posibilidad de ejercer este derecho se encuentra supeditada a la determinación que al respecto realicen las legislaturas estatales, lo cual implica una facultad de ejercicio **potestativo** y no obligatorio, pues... existe una amplia libertad configurativa por parte de los congresos locales, el cual se justifica en la complejidad que la participación de este grupo de ciudadanos imprime a la realización de los diversos procesos electorales.
- Si el legislador local no reconoció esta posibilidad en favor de los ciudadanos residentes en el extranjero, ello no implica una vulneración al derecho de votar en perjuicio de este grupo de ciudadanos, pues se reitera, su derecho a votar no es de carácter absoluto sino que se encuentra sujeto a las limitaciones derivadas de su condición de residencia y del impacto que ella tiene tanto en la complejidad en el desarrollo del proceso, como en la representatividad de los funcionarios electos
- No asiste la razón al accionante en cuanto considera que si bien la Ley General deja al arbitrio de las legislaturas locales el reconocimiento de este derecho, lo cierto es que el mandato contenido en el artículo 1º constitucional que ordena reconocer y tutelar los derechos humanos, siempre buscando la protección más amplia, en conjunción con el principio de progresividad, implica la obligación de los Estado de reconocer tal prerrogativa.

En estas circunstancias, en conforme con el criterio obligatorio contenido en la tesis de jurisprudencia identificada con la clave P./J. 94/2011, emitida por el Pleno del Alto Tribunal, de rubro: **“JURISPRUDENCIA DEL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. TIENEN ESE CARÁCTER Y VINCULAN AL TRIBUNAL ELECTORAL DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN LAS CONSIDERACIONES SUSTENTADAS EN UNA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD”**, al haber determinado la Suprema Corte de Justicia de la Nación que es constitucional el artículo 29, párrafo 1, de la Ley General de Instituciones y Procedimientos Electorales y lo infundado de la omisión legislativa a que se ha hecho referencia, es que voto a favor del proyecto presentado por el Magistrado Reyes Rodríguez Mondragón.

Por lo expuesto y fundado, emito el presente **VOTO CONCURRENTE**.

MAGISTRADA PRESIDENTA

JANINE M. OTÁLORA MALASSIS