

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 128/2015

**PROMOVENTE: COMISIÓN NACIONAL DE LOS
DERECHOS HUMANOS**

**MINISTRO PONENTE: ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA
SECRETARIA: FABIANA ESTRADA TENA**

**Vo. Bo
Señor Ministro:**

Ciudad de México. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día **diez de julio de dos mil diecisiete.**

**VISTOS; Y
RESULTANDO:**

Cotejó:

PRIMERO. Presentación del escrito inicial, norma impugnada y autoridades emisora y promulgadora de la norma. Por oficio presentado el siete de diciembre de dos mil quince, en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, Luis Raúl González Pérez, con el carácter de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, promovió acción de inconstitucionalidad en contra de los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Tlaxcala, planteando la invalidez del artículo 84, último párrafo, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de esa entidad federativa, en la porción normativa que dispone “*o por haber cumplido sesenta y cinco años*”, reformado mediante Decreto número 136 publicado en el Periódico Oficial Local el seis de noviembre de dos mil quince.

SEGUNDO. Preceptos que se estiman violados y conceptos de invalidez. El promovente estimó violados los artículos 1º, 5º y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y adujo, en síntesis, los siguientes conceptos de invalidez:

1. El artículo 89, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala atenta contra los principios de igualdad y no discriminación consagrados en la Constitución General, al producir una discriminación por razón de edad.

El precepto impugnado dispone que los jueces de primera instancia pueden ser removidos de su cargo por el Consejo de la Judicatura por haber cumplido sesenta y cinco años, considerando la opinión del Pleno del Tribunal Superior de Justicia, de conformidad con el procedimiento contemplado en la ley que regula las responsabilidades y sanciones de los servidores públicos.

No existe justificación para cesar del cargo a las personas que se desempeñan como jueces de primera instancia por el simple hecho de cumplir determinada edad, máxime que el artículo combatido equipara la edad a una sanción de responsabilidad administrativa e, incluso, dispone que la remoción se ventile de acuerdo con el procedimiento para la aplicación de sanciones por responsabilidad de los servidores públicos.

En este sentido, un grupo determinado de personas es excluido para acceder a un puesto laboral simplemente por su edad, lo cual crea campos en los que las personas jóvenes tienen mayores

oportunidades de acceso al cargo público y a las personas de edad mayor les está vedada esa posibilidad, de modo que, genera una discriminación indirecta entre personas jóvenes y adultas.

Asimismo, la norma es discriminatoria e irracional en tanto que la edad de sesenta y cinco años no es un indicador de que la persona carece de ciertas habilidades, aptitudes físicas, conocimiento o experiencia para desempeñarse como juez de primera instancia. En este sentido, la medida controvertida contribuye a generar estereotipos sociales conforme a los cuales una persona no es apta para desempeñar ciertas funciones en virtud de su edad, lo cual viola el artículo 1° constitucional.

Pueden existir diferencias normativas que estén apegadas al principio de igualdad, siempre y cuando tengan una justificación objetiva y razonable en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada; a menos que constituya una acción afirmativa tendente a compensar una situación desventajosa. En tal sentido, los criterios para el control constitucional de la norma en escrutinio consisten en **i)** elegir un término de comparación apropiado, **ii)** determinar si la diferencia persigue una finalidad constitucionalmente válida, y **iii)** asegurar que la diferenciación sea adecuada para lograr el fin legítimo buscado.

Así, contrario al parámetro antes esbozado, la medida impugnada carece de una finalidad constitucionalmente legítima, dado que no califica la actuación del juez de primera instancia con base en criterios objetivos y valores del servicio público, sino que toma como único indicador la edad para cesar a una persona de su encargo. De

igual forma, no se cumplen con los criterios de idoneidad y de proporcionalidad por las razones siguientes:

- El procedimiento para llevar a cabo el cese de funciones es el mismo para fincar responsabilidades de servidores públicos.

- Se equiparan como causas de remoción, tanto la edad como la incapacidad física y mental.

- La remisión al procedimiento de responsabilidades de servidores públicos carece de idoneidad, toda vez que la Constitución sólo prevé como sanciones: la suspensión, la destitución o la inhabilitación, de modo que resulta excesivo que mediante ese procedimiento se ventile la remoción por cumplir sesenta y cinco años. Asimismo, tal procedimiento sólo tendría como materia la comprobación de que el juzgador haya cumplido la edad señalado, lo cual limita su derecho de audiencia a sólo desvirtuar la causa del cese.

- Es desproporcional en tanto vulnera los derechos adquiridos de las personas que se desempeñan como jueces de primera instancia que cumplan sesenta y cinco años.

La Primera Sala de este Alto Tribunal, al resolver el amparo directo en revisión 992/2014, determinó que la discriminación por edad constituye un trato diferenciado hecho a una persona por motivos de su edad sin considerar de antemano sus capacidades y aptitudes. En materia laboral, los casos de discriminación por edad pueden ser positivos o negativos (jóvenes y adultos). Así, cuando no se tienen en cuenta las características profesionales del trabajador, el rendimiento, la dedicación o aptitud, sino sólo su factor cronológico de modo

aislado, se actualiza la prohibición constitucional de no discriminar por edad.

2. La Comisión aduce, por otra parte, que la norma impugnada implica una restricción a la libertad de trabajo, prevista en el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues mientras dicho precepto sólo limita el ejercicio del derecho a que el trabajo sea lícito, la Constitución del Estado de Tlaxcala impone una edad límite para desempeñar el cargo de juez de primera instancia. Lo anterior también resulta transgresor del derecho de toda persona a tener un trabajo digno y socialmente útil establecido en el artículo 123 constitucional.

TERCERO. Admisión y Trámite. Por acuerdo de ocho de diciembre de dos mil quince, el Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó formar y registrar el expediente relativo a la presente acción de inconstitucionalidad a la que le correspondió el número 128/2015 y, por razón de turno, designó al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea como instructor del procedimiento.

Por acuerdo de nueve de diciembre de dos mil quince, el Ministro instructor admitió a trámite la acción, dio vista a los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Tlaxcala para que rindieran el informe correspondiente, y solicitó al Procurador General de la República su opinión respectiva.

CUARTO. Informe del Poder Legislativo del Estado de Tlaxcala. La Presidenta de la Mesa Directiva del Congreso Local rindió el informe a cargo del Poder Legislativo en el que manifestó lo siguiente:

1. El siete de octubre de dos mil quince se aprobó el Decreto 136 por el que se reformaron, adicionaron y derogaron diversas disposiciones de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tlaxcala, de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado de Tlaxcala y se reformaron diversas fracciones de la Ley de Justicia para Adolescentes para el Estado de Tlaxcala, el cual se publicó el seis de noviembre del mismo año. Durante el procedimiento de reforma constitucional no existieron violaciones de carácter formal y su emisión fue apegada a ley, pues el Congreso del Estado de Tlaxcala cuenta con atribuciones para ello, en términos de los artículos 39, 40 y 41 de la Constitución General, 54, fracción I, de la Constitución Local y 9º de la Ley Orgánica del Poder Legislativo Local.

2. Resulta infundado el planteamiento consistente en la violación al principio de igualdad y no discriminación.

Tales principios se configuran en la Constitución como principios estructurales del orden jurídico y han de servir como criterio básico para la producción normativa y su interpretación. Hay distintas facetas de la igualdad y no discriminación que se proyectan tanto a una generalidad como a un ámbito específico de aplicación.

Debe entenderse que los principios de igualdad y no discriminación exigen tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, en tal medida, hay ocasiones que resultará vedada la distinción, pero también puede ser permitida. Así, para calificar la distinción como constitucionalmente legítima o no, el control constitucional de la ley debe efectuar un juicio de proporcionalidad en el que se determine si la distinción obedece a una finalidad objetiva y constitucionalmente válida, así como resulta adecuada y proporcional al fin que se propone perseguir.

El párrafo tercero del artículo 1º constitucional proyecta la garantía de igualdad al ámbito de actuación del legislador; sin embargo, ello no implica que tenga vedada de forma absoluta la utilización de alguna de las categorías ahí contenidas, siempre que sea cuidadoso en su utilización.

Ahora bien, el artículo 84, último párrafo, de la Constitución Local no vulnera el principio de igualdad y no discriminación por razón de edad. Se destaca que en la controversia constitucional 32/2007, que analizó el límite de edad para desempeñar el cargo de magistrado del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Baja California, se sostuvo que: a) la medida consiste en un beneficio en favor del funcionario por los años de entrega a la función jurisdiccional, b) la conclusión del encargo público no merma su probada carrera judicial, c) el cargo de juez no es propiedad del funcionario, sólo se le concede por un plazo cierto y determinado, d) el retiro por edad opera oficiosamente y por causas naturales, e) la medida es aplicable a todo sujeto que se ubica en la hipótesis de la norma, sin distinción alguna, f) la permanencia no es prerrogativa del funcionario, sino que se determina por causas de interés público, g) los Estados tienen libertad de configurar el funcionamiento y organización de sus instituciones públicas, y h) resulta aceptable que la legislación favorezca la conclusión del encargo para dar oportunidad a más gente, evitando la concentración del poder.

Por las anteriores consideraciones, el Congreso Local estima que no hay vulneración al principio de igualdad y no discriminación. En efecto, la hipótesis normativa sobre el límite de sesenta y cinco años es aplicable a todos los jueces que se ubiquen en tal supuesto, sin distinción alguna. También, la medida legislativa tiene una finalidad

válida consistente en beneficiar y reconocer la labor del juez desempeñada en su cargo, más no pretende ser un detrimento intelectual o físico del destinatario; así como cumple con los requisitos de idoneidad y proporcionalidad.

También, el Congreso Local señala que la porción normativa controvertida va dirigida a una generalidad de servidores públicos que se aplica a todos los sujetos que se ubiquen en la circunstancia de haber cumplido la edad de sesenta y cinco años de edad, sin distinción entre sujetos, por lo que cumple con las características de generalidad, abstracción e impersonalidad.

Los Estados tienen libertad de configuración para determinar la edad límite para ejercer el cargo de juez de primera instancia, además de que la edad de sesenta y cinco años es similar a la establecida para el retiro forzoso para el cargo de juez de distrito y magistrado de circuito del Poder Judicial de la Federación, de acuerdo con los artículos 106 y 108 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

En efecto, el artículo 116 constitucional no prevé una edad de retiro de los jueces y magistrados locales, pero sí en la fracción III señala que tanto en las Constituciones Locales como en las leyes orgánicas de los Poderes Judiciales Locales se deben fijar las condiciones de ingreso, permanencia y formación de dichos servidores públicos. En tal medida, la garantía a la estabilidad en el cargo de un funcionario judicial no es de carácter vitalicio sino está sujeta a un plazo cierto y determinado.

También es infundado el planteamiento relativo a que el límite de edad es equiparado a una sanción de responsabilidad administrativa,

porque el precepto impugnado lo que regula son tres supuestos distintos de remoción para juez de primera instancia y no una sanción por responsabilidad administrativa.

Asimismo, resulta infundado el argumento consistente en que el Congreso de Tlaxcala no se ajustó al principio *pro persona* y al control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos, pues el precepto controvertido no vulnera la Constitución General ni el derecho internacional en la materia, y la autoridad legislativa no tiene la facultad de ejercer un control difuso de leyes, sino que corresponde en exclusiva a los órganos jurisdiccionales.

3. Finalmente, el precepto combatido tampoco trasgrede la libertad de trabajo prevista en el artículo 5º constitucional, pues la causa de remoción no implica un impedimento a la persona removida a que ejerza la profesión, industria, comercio o trabajo lícito que le acomode. Considerar lo contrario llevaría al absurdo de pensar que el derecho a la libertad de trabajo se limita al ejercicio del cargo de juez de primera instancia.

Las garantías institucionales que rodean el cargo de juez de primera instancia no deben confundirse con la libertad de trabajo, de tal modo que el límite de edad constituye un beneficio o reconocimiento a la carrera judicial, lo que no transgrede en algún modo la libertad de trabajo. De ahí que son inaplicables los criterios invocados por el accionante al no guardar relación con la materia de impugnación.

QUINTO. Informe del Poder Ejecutivo del Estado de Tlaxcala.

El Consejero Jurídico del Poder Ejecutivo Local señaló lo siguiente:

La soberanía nacional reside en el pueblo y se ejerce por los Poderes de la Unión mediante los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial; asimismo, fue voluntad del pueblo establecer la organización del Estado mexicano en una República representativa, democrática y federal, compuesta por Estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior. De ahí que, los Estados miembros de la Federación deben organizarse de conformidad con la Constitución, en particular conforme a las bases normativas de su artículo 116.

Ahora bien, en la fracción III del artículo 116 constitucional se establecen las bases y principios del ejercicio del poder judicial de los Estados, que se ejercerá por medio de los tribunales que reconozcan las Constituciones y las leyes locales, las cuales establecerán las condiciones de ingreso, formación y permanencia de los funcionarios judiciales.

De la lectura de precepto constitucional aludido, no se advierte una edad máxima para ostentar el cargo de juez de primera instancia, sino que sólo se condiciona la permanencia de los funcionarios judiciales al cumplimiento de los requisitos previstos en las Constituciones y leyes locales.

En un principio, la iniciativa del Gobernador del Estado proponía que el retiro fuera a la edad de setenta años para homologarlo con la edad de retiro de los Ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero el Congreso Local dispuso modificar la propuesta para establecer la edad de sesenta y cinco años, sin que ello vulnere los principios de igualdad y no discriminación, puesto que se atendió a lo establecido en el artículo 116 constitucional.

Asimismo, el artículo 35, fracción VI, de la Constitución General prevé el derecho de los ciudadanos a ser nombrados para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las cualidades que establezca la ley. En tal sentido, el establecimiento de la edad de sesenta y cinco años como edad máxima para desempeñar la función de juzgador está dentro de la potestad normativa del Legislador Local para determinar el motivo de conclusión de aquel servidor público. El hecho de fijar una edad elimina la necesidad de determinar en cada caso concreto el momento en que un juez ha perdido sus capacidades para desempeñar sus funciones y se le sustrae la decisión de si sus facultades han disminuido, así como las consecuencias que de ello deriva.

Por otra parte, para efectos de acceder a cargos públicos, la edad no puede conceptualizarse como una categoría sospechosa, pues el propio artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que la ley puede reglamentar el acceso a las funciones públicas exclusivamente por razón de edad. En consecuencia la medida resulta convencional, y resulta admisible para el Congreso Local reglamentar las condiciones de permanencia en la función pública por razones de edad. En este sentido, la edad no representa una restricción indebida al principio de igualdad, sino que es un requisito legal válido para el ejercicio de la función pública.

El límite de edad para desempeñar el cargo de juez de primera instancia tampoco vulnera el derecho de igualdad, en tanto que resulta aplicable a todos los sujetos que encuadren en el supuesto normativo, lo que da un trato igualitario.

Cabe destacar que la Segunda Sala de este Alto Tribunal en la contradicción de tesis 249/2011 ha sostenido que el límite de edad

para el retiro de jueces y magistrados del Distrito Federal no implica vulneración al principio de igualdad y no discriminación.

Así, contrario a lo que afirma el accionante, la reforma controvertida sólo pretende homologar la edad de retiro forzoso de los jueces de primera instancia con la de los Magistrados, prevista en el artículo 79 de la Constitución Local.

SEXTO. Opinión de la Procuradora General de la República.

No formuló opinión en relación con la acción de inconstitucionalidad 128/2015.

SÉPTIMO. Cierre de la instrucción. Agotado en sus términos el trámite respectivo, se puso el expediente en estado de resolución.

C O N S I D E R A N D O:

PRIMERO. Competencia. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer y resolver la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el Punto Segundo, fracción II, del Acuerdo General número 5/2013 de trece de mayo de dos mil trece, toda vez que el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos plantea la posible contradicción entre el artículo 84, último párrafo, de la Constitución del Estado de Tlaxcala con la Constitución General y diversos tratados internacionales en materia de derechos humanos.

SEGUNDO. Oportunidad. En primer término se analizará si la demanda se presentó en forma oportuna.

El artículo 84, último párrafo, de la Constitución del Estado de Tlaxcala fue publicado mediante Decreto número 136 en el Periódico Oficial Local el seis de noviembre de dos mil quince.

Así, de conformidad con el artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos¹, el plazo de treinta días para promover la presente acción transcurrió del sábado siete de noviembre al domingo seis de diciembre de dos mil quince; sin embargo, al ser éste último día inhábil se toma en cuenta el primer día hábil siguiente, esto es, el lunes siete de diciembre.

En consecuencia, toda vez que el escrito inicial de la acción de inconstitucionalidad se presentó el lunes siete de diciembre de dos mil quince en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de este Alto Tribunal, según se advierte del sello de recepción que obra al reverso de la foja 25 del expediente, su presentación fue oportuna.

¹ “**Artículo 60.** El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente. En materia electoral, para el cómputo de los plazos, todos los días son hábiles.”

TERCERO. Legitimación. De conformidad con el artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos puede promover la acción de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter estatal que vulneren los derechos humanos contenidos en la propia Constitución y en los tratados internacionales.

Por otra parte, el artículo 11, párrafo primero, en relación con el 59, de la Ley Reglamentaria de la materia², establecen que las partes deben comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos.

En el caso, el escrito inicial fue suscrito por Luis Raúl González Pérez, con el carácter de Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, personalidad que acreditó con copia de la comunicación emitida por el Presidente de la Mesa Directiva de la Sexagésima Segunda Legislatura de la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión, por la que se le hace saber que, en sesión celebrada el trece de noviembre de dos mil catorce, fue aprobada su designación para ocupar tal cargo en el periodo dos mil catorce a dos mil diecinueve³.

Asimismo, dicho funcionario ostenta la representación de la Comisión, en términos de lo dispuesto por los artículos 15, fracción I, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos⁴ y 18 de

² “**Artículo 11.** El actor, el demandado y, en su caso, el tercero interesado deberán comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos. En todo caso, se presumirá que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario. (...)”

“**Artículo 59.** En las acciones de inconstitucionalidad se aplicarán en todo aquello que no se encuentre previsto en este Título, en lo conducente, las disposiciones contenidas en el Título II.”

³ Foja 26 del expediente.

⁴ “**Artículo 15.** El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones:

su Reglamento Interno⁵; y cuenta con la facultad expresa para promover acciones de inconstitucionalidad de acuerdo con el artículo 15, fracción XI, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos⁶.

Además, en el caso se plantea la incompatibilidad de un artículo de la Constitución del Estado de Tlaxcala con la Constitución General, por estimarlo violatorio de los derechos a la igualdad ante la ley, a la no discriminación, a la libertad de trabajo y al trabajo digno y socialmente útil y del principio *pro persona*.

En consecuencia, al ser la Comisión Nacional de los Derechos Humanos un órgano legitimado para ejercer la acción de inconstitucionalidad en este supuesto y habiéndose promovido por quien cuenta con facultades para representar a dicho órgano, procede reconocerse la legitimación activa en este asunto.

CUARTO. Causas de improcedencia. Los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Tlaxcala no hicieron valer causa de improcedencia alguna, ni se advierte de oficio.

I. Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional; (...)"

⁵ "Artículo 18. La Presidencia es el órgano ejecutivo de la Comisión Nacional. Está a cargo de un presidente, al cual le corresponde ejercer, de acuerdo con lo establecido en la Ley, las funciones directivas de la Comisión Nacional y su representación legal."

⁶ "Artículo 15. El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones:

(...)

XI.- Promover las acciones de inconstitucionalidad, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, y

(...)"

QUINTO. Estudio de fondo. En su único concepto de invalidez, el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos impugna el artículo 84, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala, en la porción normativa que dispone “o por haber cumplido sesenta y cinco años”, por considerar que genera un trato discriminatorio en razón de edad al prever como causa para remover a una persona del cargo de juez de primera instancia, el cumplir sesenta y cinco años, lo cual no tiene una justificación razonable, máxime que se equipara la edad a una responsabilidad administrativa que debe ventilarse de conformidad con el procedimiento para la aplicación de sanciones. En tal sentido, considera que la norma impugnada no supera un test estricto de constitucionalidad.

A su vez, la Comisión aduce que la norma impugnada implica una restricción a la libertad de trabajo, prevista en el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que impone una edad límite para desempeñar el cargo de juez de primera instancia, lo que también transgrede el derecho de toda persona a tener un trabajo digno y socialmente útil establecido en el artículo 123 constitucional.

A fin de dar respuesta a los planteamientos de la Comisión Nacional de Derechos Humanos es necesario, en primer lugar, referirse al marco teórico sobre el derecho a la igualdad y no discriminación para después proceder al análisis del precepto impugnado.

I. Alcances del derecho a la igualdad y no discriminación

El principio de igualdad está previsto en el artículo 1º de la Constitución General a través de la prohibición de discriminación.⁷ Asimismo, el derecho a la igualdad está reconocido en el orden jurídico internacional en los artículos 1 y 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos,⁸ en los artículos 2, 3 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos;⁹ y por cuanto hace al sistema convencional interamericano destacan el preámbulo y artículo II de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre¹⁰ y los artículos 1 y 524 de la Convención Americana de Derechos Humanos.¹¹

La Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló en su Opinión Consultiva OC-4/84, Propuesta de modificación a la

⁷ **Artículo 1º**

(...)

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.”

⁸ **Artículo 1.** Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”

Artículo 2. Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”

⁹ **Artículo 2. 1.** Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Artículo 3. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto.”

Artículo 26. Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

¹⁰ **Preámbulo.** Todos los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están por naturaleza de razón y conciencia, deben conducirse fraternalmente los unos con los otros.

Artículo II. Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.”

¹¹ **Artículo 1.** Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.”

Artículo 24. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.”

Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización, que:

“La noción de igualdad se desprende directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad esencial de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio; o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación de inferioridad. No es admisible crear diferencias de tratamiento entre seres humanos que no se correspondan con su única e idéntica naturaleza.”¹²

No obstante, la CoIDH ha establecido que “*no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana*”.¹³ En este mismo sentido, la Corte Europea de Derechos Humanos, basándose en “*los principios que pueden deducirse de la práctica jurídica de un gran número de Estados democráticos*”, advirtió que sólo es discriminatoria una distinción cuando “*carece de justificación objetiva y razonable*”.¹⁴

Asimismo, la CoIDH estableció que: “[n]o habrá, pues, discriminación si una distinción de tratamiento está orientada legítimamente, es decir, si no conduce a situaciones contrarias a la justicia, a la razón o a la naturaleza de las cosas. De ahí que no pueda afirmarse que exista discriminación en toda diferencia de tratamiento del Estado frente al individuo, siempre que esa distinción parta de supuestos de hecho sustancialmente diferentes y que expresen de modo proporcionado una fundamentada conexión entre esas diferencias y los objetivos de la norma, los cuales no pueden apartarse

¹² Opinión Consultiva OC-4/84, del 19 de enero de 1984. Serie A No. 4, párrafo 55.

¹³ Ibid

¹⁴ Eur. Court H.R., Case of Willis v. The United Kingdom, Judgment of 11 June, 2002, para. 39; Eur. Court H.R., Case of Wessels-Bergervoet v. The Netherlands, Judgment of 4th June, 2002, para. 42; Eur. Court H.R., Case of Petrovic v. Austria, Judgment of 27th of March, 1998, Reports 1998-II, para. 30; Eur. Court H.R., Case "relating to certain aspects of the laws on the use of languages in education in Belgium" v. Belgium, Judgment of 23rd July 1968, Series A 1968, parafo 34.

de la justicia o de la razón, vale decir, no pueden perseguir fines arbitrarios, caprichosos, despóticos o que de alguna manera repugnen a la esencial unidad y dignidad de la naturaleza humana.”¹⁵

En los mismos términos esta Suprema Corte se ha pronunciado en diversas ocasiones sobre la cláusula de igualdad y no discriminación, señalando que la noción de igualdad deriva directamente de la unidad de naturaleza del género humano y es inseparable de la dignidad de la persona, frente a la cual es incompatible toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con privilegio o que, a la inversa, por considerarlo inferior, lo trate con hostilidad o de cualquier forma lo discrimine del goce de derechos que se reconocen a quienes no se consideran en tal situación de inferioridad.¹⁶ Sin embargo, también se señaló que, no toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria, siendo jurídicamente diferentes la distinción y la discriminación, ya que la primera constituye una diferencia razonable y objetiva, mientras que la segunda constituye una diferencia arbitraria que redundaría en detrimento de los derechos humanos.¹⁷ Un trato será discriminatorio si la distinción se encuentra injustificada, o en otras palabras si carece de una razón válida desde el punto de vista constitucional.¹⁸

Así, la igualdad constituye un principio derivado de la noción de idéntica dignidad de las personas, la cual prohíbe la discriminación en

¹⁵ Cfr. *Opinión Consultiva OC-4/84*, *supra* nota 24, párrafo 57.

¹⁶ P./J.9/2016 (10ª.) de rubro: **PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN, ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL PARÁMETRO GENERAL**. Tesis Aislada Pleno. Localizable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro XXXIV, septiembre de 2016, tomo I, página 112.

¹⁷ *Ibidem*.

¹⁸ 1ª. J.87/2015 (10ª), de rubro: **CONSTITUCIONALIDAD DE DISTINCIONES LEGISLATIVAS QUE SE APOYAN EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA. FORMA EN QUE DEBE APLICARSE EL TEST DE ESCRUTINIO ESTRICTO**. Localizable en el Semanario Judicial de la Federación, libro XXV, diciembre de 2015, tomo I, página 109.

la distribución de derechos. Será discriminatoria la asignación de derechos si éstos se confieren distinguiendo situaciones de manera injustificada.

Asimismo, cuando el principio de igualdad se materializa en el contenido o en la aplicación de la ley, se le denomina ***igualdad ante la ley***.¹⁹ En esta vertiente, este principio comporta un mandato dirigido al legislador que ordena el *igual tratamiento* a todas las personas en la *distribución* de los derechos.²⁰ Así, existe discriminación normativa cuando *dos supuestos de hecho equivalentes* son regulados de forma desigual sin que exista una justificación razonable para otorgar ese trato diferenciado.²¹

De acuerdo con la doctrina especializada, entre la infinidad de formas que puede adoptar la discriminación normativa, las más comunes son la exclusión tácita y la diferenciación expresa.²² Como su nombre lo indica, la *discriminación por exclusión tácita* de un beneficio tiene lugar cuando un régimen jurídico implícitamente excluye de su ámbito de aplicación a un supuesto de hecho equivalente al regulado en la disposición normativa, lo que suele ocurrir cuando se establece a un determinado colectivo como destinatario de un régimen jurídico, *sin hacer mención alguna de otro colectivo* que se encuentra en una situación equivalente.

¹⁹ Ver Bilbao Ubillos, Juan María y Rey Martínez, Fernando, El principio Constitucional de Igualdad en la Jurisprudencia Española, en *“El principio constitucional de igualdad”*, Miguel Carbonell (compilador), México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2003. Díez-Picazo, Luis María, *Sistema de Derechos Fundamentales*, 2ª edición, Navarra, Civitas, 2005. Rey Martínez, Fernando, ¿De qué hablamos cuando hablamos de igualdad constitucional?, en *Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, 45 (2011), pp. 167-181.

²⁰ Guastini, Riccardo, “Breve lección sobre igualdad”, *Eunomía. Revista en Cultura de la Legalidad*, núm. 4, 2013, p. 34.

²¹ González Beilfuss, Markus, *Tribunal Constitucional y reparación de la discriminación normativa*, Madrid, CEPC, 2000, p.24

²² *Ibidem*, pp. 29-30.

En cambio, la *discriminación por diferenciación expresa* ocurre cuando el legislador establece dos regímenes jurídicos diferenciados para supuestos de hecho o situaciones equivalentes. En este segundo caso, la exclusión es totalmente explícita, toda vez que el legislador crea un régimen jurídico distinto para ese supuesto de hecho o situación equivalente. En este orden de ideas, quien aduce el carácter discriminatorio de una diferenciación expresa busca quedar comprendido en el régimen jurídico del que es excluido y, en consecuencia, que no se le aplique el régimen jurídico creado para su situación.

Así, para analizar violaciones al principio de igualdad, debe comprobarse que efectivamente el legislador estableció una distinción, ya sea *por exclusión tácita* o *por exclusión expresa*. Esto es, debe verificarse que se haya excluido a algún colectivo de algún beneficio otorgado a otro colectivo similar, o bien, que se hayan establecido regímenes jurídicos diferenciados para supuestos de hecho similares.

Ahora bien, una vez que se ha comprobado que efectivamente el legislador realizó una distinción, es necesario establecer si dicha medida se encuentra justificada. En este sentido, la justificación de las distinciones legislativas que distribuyen cargas y beneficios se determina a partir de un análisis de la *razonabilidad* de la medida,²³ también entendido como test de igualdad.

Generalmente, el **test ordinario de igualdad** consiste en establecer la *legitimidad* del fin, debiendo ser la medida, además, adecuada para alcanzar el fin buscado. En consecuencia, la Corte se limita a determinar si existe una relación racional entre el medio elegido por el legislador y el fin que se persigue con la medida. En la

²³ *Ibídem*, p. 37.

doctrina norteamericana se identifica a este test como *rational basis review*.²⁴

No obstante, esta Suprema Corte ha sostenido en múltiples precedentes que cuando la distinción impugnada se apoya en una “categoría sospechosa” debe realizarse un **test estricto** para examinar su constitucionalidad a la luz del principio de igualdad.²⁵ En esos casos, se ha señalado que “*el juez constitucional deberá someter la labor del legislador a un escrutinio especialmente cuidadoso desde*

²⁴ Sullivan M. Kathleen y Gerald Gunther, *Constitutional Law*, New York, Foundation Press, 2010, p. 500.

²⁵ Por todos, véase “**IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA.**” [Novena Época. Instancia: Segunda Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVII, Junio de 2008, Página: 440 Tesis: 2a. LXXXIV/2008 Tesis Aislada Materia(s): Constitucional]; “**IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUZGADOR CONSTITUCIONAL DEBE ANALIZAR EL RESPETO A DICHA GARANTÍA CON MAYOR INTENSIDAD.**” [Novena Época. Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVII, Junio de 2008, Página: 439, Tesis: 2a. LXXXV/2008, Tesis Aislada Materia(s): Constitucional]; “**MOTIVACIÓN LEGISLATIVA. CLASES, CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS.**” [Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXX, Diciembre de 2009 Página: 1255, Tesis: P./J. 120/2009 Jurisprudencia Materia(s): Constitucional]; “**PRINCIPIO DE IGUALDAD. INTERPRETACIÓN DE LA CONSTITUCIÓN A EFECTOS DE DETERMINAR LA INTENSIDAD DEL ESCRUTINIO.**” [Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXII, Septiembre de 2010 Página: 185, Tesis Aislada Materia(s): Constitucional]; “**PRINCIPIO DE IGUALDAD. INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL PARA DETERMINAR SI EN UN CASO PROCEDE APLICAR ESCRUTINIO INTENSO POR ESTAR INVOLUCRADAS CATEGORÍAS SOSPECHOSAS.**” [Novena Época. Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXII, Septiembre de 2010, Página: 183, Tesis: 1a. CIV/2010 Tesis Aislada Materia(s): Constitucional]; “**IGUALDAD. CRITERIOS QUE DEBEN OBSERVARSE EN EL CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE NORMAS QUE SE ESTIMAN VIOLATORIAS DE DICHA GARANTÍA.**” [Novena Época. Instancia: Segunda Sala Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXI, Abril de 2010 Página: 427, Tesis: 2a./J. 42/2010 Jurisprudencia Materia(s): Constitucional]; “**MATRIMONIO ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO. AL TRATARSE DE UNA MEDIDA LEGISLATIVA QUE REDEFINE UNA INSTITUCIÓN CIVIL, SU CONSTITUCIONALIDAD DEBE VERIFICARSE EXCLUSIVAMENTE BAJO UN PARÁMETRO DE RAZONABILIDAD DE LA NORMA (ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, REFORMADO MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE DICIEMBRE DE 2009).**” [Novena Época. Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXIV, Agosto de 2011 Página: 873, Tesis: P. XXIV/2011. Tesis Aislada Materia(s): Constitucional] “**CONTROL DEL TABACO. EL ARTÍCULO 16, FRACCIÓN II, DE LA LEY GENERAL RELATIVA NO DEBE SER SOMETIDO A UN ESCRUTINIO DE IGUALDAD INTENSO.**” [Novena Época. Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXXIV, Agosto de 2011 Página: 24, Tesis: P. VII/2011. Tesis Aislada Materia(s): Constitucional]; “**ESCRUTINIO DE IGUALDAD Y ANÁLISIS CONSTITUCIONAL ORIENTADO A DETERMINAR LA LEGITIMIDAD DE LAS LIMITACIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. SU RELACIÓN.**” [Novena Época. Instancia: Pleno Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXXIV, Agosto de 2011 Página: 5, Tesis: P./J. 28/2011, Jurisprudencia, Materia(s): Constitucional].

el punto de vista del respeto a la garantía de igualdad”
(énfasis añadido).²⁶

En este orden de ideas, una distinción se basa en una categoría sospechosa cuando se apoya en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1º constitucional: origen étnico, nacionalidad, género, edad, discapacidad, condición social, salud, religión, opiniones, preferencias sexuales, estado civil “o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”. Así, la utilización de estas categorías debe examinarse con mayor rigor precisamente porque sobre ellas pesa la sospecha de ser inconstitucionales. En estos casos, puede decirse que las leyes que las emplean para hacer alguna distinción se ven afectadas por una *presunción de inconstitucionalidad*.²⁷ Con todo, la Constitución no prohíbe el uso de categorías sospechosas, lo que prohíbe es su utilización de forma injustificada. El escrutinio estricto de las distinciones basadas en categorías sospechosas garantiza que sólo serán constitucionales aquellas que tengan una justificación muy robusta.

El test estricto de igualdad supone que en primer término deba examinarse si la distinción basada en la categoría sospechosa cumple con una *finalidad imperiosa* desde el punto de vista constitucional. Al respecto, la Primera Sala sostuvo en el **amparo directo en revisión 988/2004** que cuando se aplica el test de escrutinio estricto para

²⁶ “IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE HACER UN ESCRUTINIO ESCRITO DE LAS CLASIFICACIONES LEGISLATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS)” [Novena Época, Registro: 169877, Primera Sala, Jurisprudencia, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVII, Abril de 2008, Materia(s): Constitucional, Tesis: 1a./J. 37/2008, Página: 175].

²⁷ Sobre la inversión de la presunción de constitucionalidad de las leyes en casos de afectación de intereses de grupos vulnerables, véase Ferreres Comella, Víctor, *Justicia constitucional y democracia*, 2ª ed., Madrid, CEPC, 2007, pp. 220-243.

enjuiciar una medida legislativa que realiza una distinción no debe exigirse simplemente, como se haría en un escrutinio ordinario, que se persiga una finalidad constitucionalmente admisible. Dicho de otra forma, la finalidad perseguida no debe ser abiertamente contradictoria con las disposiciones constitucionales. Así, al elevarse la intensidad del escrutinio debe exigirse que la finalidad tenga un apoyo constitucional claro: debe perseguir un objetivo constitucionalmente importante.

En la terminología de la jurisprudencia estadounidense, se dice que la medida tiene que perseguir un “*compelling state interest*”.²⁸ En el ámbito doctrinal se ha señalado que una forma de entender en la tradición continental este concepto podría ser que la medida debe perseguir la satisfacción o protección de un mandato de rango constitucional.²⁹

Luego, debe analizarse si la distinción legislativa está estrechamente vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa. Así, la medida legislativa debe estar *directamente conectada* con la consecución de los objetivos constitucionales antes señalados. Otra forma de decirlo, sería que la medida debe estar totalmente encaminada a la consecución de la finalidad, sin que pueda considerarse suficiente que esté potencialmente conectada con tales objetivos. En este caso, en la jurisprudencia norteamericana se ha establecido que la medida debe estar “*narrowly tailored*” con la finalidad.

²⁸ Esta expresión a veces es traducida como “interés urgente”. Cfr. Saba, Roberto P., “Igualdad, clases y clasificaciones: ¿Qué es lo sospechoso de las categorías sospechosas?”, en Roberto Gargarella (coord.), *Teoría y crítica del derecho constitucional*, t. II, Buenos Aires, Abeledo Perrot, 2009.

²⁹ En este sentido, véase Ferreres Comella, *op. cit.*, p. 233.

Finalmente, la distinción legislativa debe ser la medida menos restrictiva posible para conseguir efectivamente la finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional. A esta grada del test se refiere la jurisprudencia norteamericana cuando exige que la distinción legislativa sea “*the least restrictive means*”.

Así, en resumen, la aplicación del test de igualdad supone: 1) que se determine si existe una distinción, 2) que se elija el nivel de escrutinio que debe aplicarse para analizar dicha distinción, ya sea un test estricto u ordinario, y 3) que se desarrollen cada una de las etapas que supone el test que se ha elegido.

II. Estudio del artículo impugnado.

El precepto que se acusa de discriminatorio establece lo siguiente:

Artículo 84.- Los magistrados serán nombrados por el Congreso, con la votación de las dos terceras partes del total de los diputados que integren la Legislatura, tomando como base el cumplimiento de los requisitos a que se refiere el artículo anterior y lo dispuesto en la fracción XXVII del artículo 54 de esta Constitución.

Los Jueces de Primera Instancia podrán ser ratificados y declarados inamovibles. El Consejo de la Judicatura resolverá sobre la confirmación o remoción, con anticipación de sesenta días naturales a la fecha en que expire el plazo de ejercicio del Juez que corresponda, considerando los informes que se tengan respecto al desempeño de su labor y la opinión del Tribunal Superior de Justicia.

Los Jueces de Primera Instancia ratificados serán inamovibles durante el periodo de su encargo, el cual se perderá solamente cuando incurran en faltas de probidad u honradez, mala conducta, negligencia en el desempeño de sus labores, sean condenados por sentencia ejecutoriada en juicio de responsabilidad, en los casos que este proceda, sean jubilados en los términos legales o renuncien a su puesto, acepten desempeñar otro empleo o encargo de la Federación, estados, municipios o particulares, salvo los

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 128/2015

cargos en las instituciones educativas o en asociaciones científicas, literarias o de beneficencia.

Los Jueces de Primera Instancia podrán ser removidos de su cargo por el Consejo de la Judicatura, considerando la opinión del Pleno del Tribunal Superior de Justicia, de conformidad con el procedimiento para la aplicación de sanciones contemplado en la ley que determine las responsabilidades y sanciones de los servidores públicos; por incapacidad física o mental **o por haber cumplido sesenta y cinco años.**

Como se ha indicado, para estudiar la constitucionalidad de una norma a través del test de igualdad, es necesario establecer en primer término, si la misma establece una distinción, ya sea por exclusión tácita o por exclusión expresa. En este caso, la medida legislativa examinada *distingue* entre los jueces de primera instancia menores de sesenta y cinco años y los que hayan cumplido esta edad, en tanto los primeros sólo podrán ser removidos por incurrir en las causas señaladas en el párrafo tercero del artículo 84 —faltas de probidad u honradez, mala conducta, negligencia en el desempeño de sus labores, sean condenados por sentencia ejecutoriada en juicio de responsabilidad, en los casos que este proceda, sean jubilados en los términos legales o renuncien a su puesto, acepten desempeñar otro empleo o encargo de la Federación, estados, municipios o particulares, salvo los cargos en las instituciones educativas o en asociaciones científicas, literarias o de beneficencia— mientras que los segundos podrán ser removidos del cargo, además, por haber alcanzado esa edad.

Dicha distinción se hace con base en una categoría especialmente protegida por la Constitución General, en tanto en el artículo 1° se establece que nadie podrá ser discriminado con base en la “edad”. Por tal motivo, es preciso hacer un escrutinio estricto de la disposición que ahora se analiza.

Al respecto, no resulta persuasivo el argumento del Consejero Jurídico del Poder Ejecutivo del Estado de Tlaxcala en el sentido de que el criterio de edad no puede conceptualizarse como una categoría sospechosa para efectos del acceso a cargos públicos dado que el artículo 23 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece que la ley puede reglamentar el acceso a las funciones públicas exclusivamente por razón de edad. En primer lugar, porque la edad como categoría sospechosa está prevista en la Constitución por lo que, en todo caso, lo previsto en el precepto convencional cobraría relevancia para efectos del análisis de la finalidad de la medida y no para efectos de la intensidad del escrutinio. Y además, porque si bien el criterio de edad como requisito mínimo para acceder a una función pública condiciona la obtención de un beneficio, tomado como un límite máximo a partir del cual una persona es excluida de cierta actividad resulta más problemático, en tanto se proyecta sobre personas que están en una etapa de la vida en la que tienen mayor vulnerabilidad y riesgo de enfrentar dificultades para acceder a los servicios básicos y de salud, lo que entra de lleno en los criterios que dan lugar a la necesidad de desplegar un escrutinio estricto.

Así, debe verificarse que la medida persiga una finalidad constitucionalmente imperiosa, que esté estrictamente conectada con la consecución de dicho fin, y que no exista una medida alternativa menos lesiva para lograr dicho propósito. La medida que ahora se analiza consiste en la distinción entre los jueces de primera instancia mayores y menores de sesenta y cinco años para efectos de la remoción del cargo.

a. Finalidad constitucionalmente imperiosa

Las autoridades emisora y promulgadora de la norma impugnada argumentan en sus informes que la finalidad de la medida consiste en otorgar un beneficio en favor del funcionario, que habiendo alcanzado una cierta edad, tiene derecho a un descanso por los años que ha dedicado al servicio activo, toda vez que ha demostrado su compromiso y entrega a la función judicial, por lo que a partir de esa edad, la conclusión de su encargo no merma ni trunca su ya probada carrera judicial, pues estimar obligatoria su continuidad implicaría exigir una conducta supererogatoria.

Esta finalidad —fraseada en los términos que este Pleno usó en la controversia constitucional 32/2007 como justificación para el retiro forzoso de los magistrados del Estado de Baja California a los setenta años— se identifica con la necesidad de establecer una temporalidad razonable en el cargo de juez de primera instancia.

Asimismo, del procedimiento legislativo que dio origen al precepto impugnado se desprende que se invocó como finalidad de la medida, lo siguiente:

“Por lo que se refiere a los jueces de primera instancia, el último párrafo del artículo 83 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tlaxcala, establece que para su nombramiento se deben reunir los mismos requisitos que se señalan para los magistrados, con excepción de la edad, que será de cuando menos treinta años y del título profesional que deberá tener fecha de expedición de la menos cinco años anteriores al día de su nombramiento.

Tomando en consideración lo expuesto en párrafos precedentes y **con la finalidad de que paulatinamente se vaya dando un relevo generacional que fortalezca al Poder Judicial del Estado**, se considera pertinente proponer a través de esta iniciativa la homologación de la edad de retiro de los Jueces de Primera Instancia con la que se señala para el caso de los magistrados, de acuerdo a lo previsto en el último párrafo del artículo 79 de la Constitución Política Local, e incorporar además que podrán ser removidos de sus cargos por faltas u omisiones graves en el desempeño de sus funciones, por incapacidad física o mental, por sanción que determine el Consejo de la Judicatura, considerando la

opinión del Tribunal Superior de Justicia, o por haber cumplido sesenta años.”³⁰

Así, tanto de los informes rendidos durante la instrucción de la presente acción, como del contenido del proceso legislativo y del contexto normativo del precepto impugnado, se advierte que la medida combatida persigue la finalidad de establecer un período cierto de duración en el cargo de juez de primera instancia, para así asegurar un relevo generacional en el Poder Judicial de la entidad, facilitando el acceso de personas más jóvenes al cargo.

Este Tribunal Pleno encuentra que dicha finalidad es constitucionalmente imperiosa.

La reforma constitucional de diecisiete de marzo de mil novecientos ochenta y siete que enmendó los artículos 17 y 116 de la Constitución General, tuvo como objetivo el fortalecer la independencia de los Poderes Judiciales Estatales, al establecer que este postulado básico debe garantizarse en las Constituciones Locales y leyes secundarias. Por ello, se consagraron garantías institucionales que gravitan alrededor de un principio general compuesto por la independencia y la autonomía judiciales, a saber: 1) la idoneidad en la designación de los Jueces y Magistrados; 2) la consagración de la carrera judicial; 3) la seguridad económica de Jueces y Magistrados; 4) la estabilidad o seguridad en el ejercicio del cargo; y 5) la autonomía de la gestión presupuestal³¹.

³⁰ Iniciativa del Gobernador del Estado de Tlaxcala con proyecto de Decreto que reforma y adiciona diversos artículos de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tlaxcala y de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Tlaxcala, foja 157 del expediente.

³¹ Al respecto véase la jurisprudencia: “**PODERES JUDICIALES DE LOS ESTADOS. MARCO JURÍDICO DE GARANTÍAS ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 116, FRACCIÓN III, DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.**” [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XII, Octubre de 2000; Pág. 32. P./J. 101/2000. “**CONSEJOS DE LA JUDICATURA DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS. SU ACTUACIÓN DEBE RESPETAR LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DE LA FUNCIÓN JURISDICCIONAL.**” [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XII, Octubre de 2000; Pág. 32. P./J. 101/2000.

En cuanto a la garantía de estabilidad de los jueces y magistrados en el cargo, este Alto Tribunal la ha interpretado como una salvaguarda de la independencia judicial que comprende, por un lado, la determinación en las constituciones locales del tiempo de duración en el ejercicio del cargo y, por el otro, la posibilidad de ser ratificado al término del período señalado³². La estabilidad consiste así, en la seguridad jurídica para el juzgador de que no será separado del cargo dentro del período para el cual fue designado y, en su caso, ratificado, salvo por las causas que señale la ley.

Pues bien, entre los criterios admitidos para establecer la duración en el ejercicio de la función judicial se encuentran: (i) el de fijar la duración vitalicia del cargo; (ii) el de establecer una edad límite, y (iii) el de establecer un período fijo. Con cualquiera de estos métodos se permite a quienes ocupan el cargo, contar con las garantías de inamovilidad y de estabilidad judicial, es decir, se les brinda la seguridad de que no serán removidos de sus puestos durante ese período, como lo requiere el párrafo quinto de la fracción III del artículo 116 constitucional, a menos que incurran, por ejemplo, en causas de responsabilidad.

³² Al respecto, véase las tesis de rubro: ***“INAMOVILIDAD JUDICIAL. NO SÓLO CONSTITUYE UN DERECHO DE SEGURIDAD O ESTABILIDAD DE LOS MAGISTRADOS DE LOS PODERES JUDICIALES LOCALES QUE HAYAN SIDO RATIFICADOS EN SU CARGO SINO, PRINCIPALMENTE, UNA GARANTÍA A LA SOCIEDAD DE CONTAR CON SERVIDORES IDÓNEOS.”*** [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XII, Octubre de 2000; Pág. 8. P./J. 106/2000. ***“MAGISTRADOS DE LOS PODERES JUDICIALES LOCALES. ASPECTOS QUE COMPRENDE LA ESTABILIDAD O SEGURIDAD EN EL EJERCICIO DE SU CARGO.”*** [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIII, Febrero de 2006; Pág. 1447. P./J. 19/2006. ***“MAGISTRADOS DE LOS PODERES JUDICIALES DE LOS ESTADOS. LA SEGURIDAD O ESTABILIDAD EN EL EJERCICIO DEL CARGO LA OBTIENEN DESDE EL INICIO DE SU DESEMPEÑO Y NO HASTA QUE SE LOGRA LA INAMOVILIDAD JUDICIAL, AUNQUE CON LA CONDICIÓN DE QUE SE LLEGUEN A DISTINGUIR POR SU DILIGENCIA, EXCELENCIA PROFESIONAL Y HONESTIDAD INVULNERABLE.”*** [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XII, Octubre de 2000; Pág. 14. P./J. 105/2000. ***“MAGISTRADOS DE LOS PODERES JUDICIALES LOCALES. ASPECTOS QUE COMPRENDE LA ESTABILIDAD O SEGURIDAD EN EL EJERCICIO DE SU CARGO.”*** [J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIII, Febrero de 2006; Pág. 1447. P./J. 19/2006.

Por cuanto hace a la finalidad de obtener un relevo generacional en la integración del Poder Judicial Local, este Pleno advierte que este objetivo se relaciona con el derecho de acceso a los cargos públicos en igualdad de circunstancias, previsto en el artículo 35, fracción VI, constitucional³³, así como en los artículos 23, inciso c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos³⁴, 25, inciso c), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos³⁵ y 4, inciso j) de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer³⁶, pues con ello se busca obtener una rotación en los cargos a través de la cual se amplíen las oportunidades de jóvenes juristas de avanzar en la carrera judicial y acceder al cargo de juez de primera instancia

En estas condiciones, en la medida en que la disposición combatida busca establecer un período para el desempeño del cargo de juez de primera instancia en el Estado de Tlaxcala que permita renovar las filas del Poder Judicial Local, debe concluirse que está encaminada a la satisfacción de mandatos de rango constitucional, como son la estabilidad judicial y el acceso a las funciones públicas del estado en igualdad de circunstancias.

³³ “**Artículo 35.-** Son derechos del ciudadano:

(...)

VI.- Poder ser nombrado para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las calidades que establezca la ley;”

³⁴ “**Artículo 23. Derechos Políticos**

1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

(...)

c) de tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.”

³⁵ “**Artículo 25**

Todos los ciudadanos gozarán, sin ninguna de las distinciones mencionadas en el artículo 2, y sin restricciones indebidas, de los siguientes derechos y oportunidades:

(...)

c) Tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país.”

³⁶ “**Artículo 4**

Toda mujer tiene derecho al reconocimiento, goce, ejercicio y protección de todos los derechos humanos y a las libertades consagradas por los instrumentos regionales e internacionales sobre derechos humanos. Estos derechos comprenden, entre otros:

(...)

j. el derecho a tener igualdad de acceso a las funciones públicas de su país y a participar en los asuntos públicos, incluyendo la toma de decisiones”

b. Adecuación estrecha entre la medida y la finalidad imperiosa

Para pronunciarse respecto del requisito de adecuación estrecha, es pertinente apuntar que las Salas de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación han sostenido, en diversos precedentes, que el retiro forzoso de jueces y magistrados, así como de otros funcionarios, es una medida adecuada para garantizar la renovación generacional de los órganos y para dar oportunidad a más personas de acceder a las funciones públicas³⁷.

En efecto, las normas sobre retiro forzoso se consideran generalmente como un instrumento adecuado del que dispone el legislador para lograr el principio de igualdad de oportunidades en el acceso a los cargos públicos, precisamente porque al preverse que todos quienes alcanzan esa edad deban dejar el cargo, se abre la posibilidad de que sean sustituidos por otros aspirantes al mismo.

Sin embargo, en el caso que nos ocupa, la medida cuestionada tiene ciertas particularidades que deben analizarse cuidadosamente.

Por un lado, el precepto impugnado señala que los jueces de primera instancia “*podrán ser removidos de su cargo por el Consejo de la Judicatura*” por haber cumplido sesenta y cinco años. Dicha redacción da lugar a interpretar que, más que una causa de retiro

³⁷ Véase en este sentido, los fallos emitidos por la Primera Sala en el amparo en revisión 1845/2006 (Magistrados de la Sala Regional del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa) y el amparo en revisión 168/2013 (miembros del Servicio Exterior Mexicano), resueltos en sesión de catorce de febrero de dos mil siete y cinco de junio de dos mil trece, respectivamente. Asimismo, los fallos emitidos por la Segunda Sala en la contradicción de tesis 249/2011 (Jueces y Magistrados del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal) y el amparo en revisión 878/2015 (militares de las Fuerzas Armadas Mexicanas), resueltos en sesión de veintinueve de junio de dos mil once y cuatro de noviembre de dos mil quince, respectivamente.

forzoso, lo que se estableció en la Constitución Local es una causa de remoción, consistente en alcanzar la edad indicada, la cual puede ser aplicada discrecionalmente por el Consejo de la Judicatura.

Más aún, el precepto no es claro en cuanto a la manera como opera dicha remoción, pues de su lectura caben dos interpretaciones: por un lado, puede entenderse que el retiro o remoción se hará *“considerando la opinión del Pleno del Tribunal Superior de Justicia, de conformidad con el procedimiento para la aplicación de sanciones contemplado en la ley que determine las responsabilidades y sanciones de los servidores públicos”*, o bien, en el sentido de que dicho procedimiento no es aplicable para los supuestos de incapacidad física o mental o por haber cumplido sesenta y cinco años.

A juicio de este Pleno, interpretar el precepto impugnado en el sentido de que faculta al Consejo de la Judicatura Local para remover a los jueces de primera instancia que alcancen la edad de sesenta y cinco años, mediante la instauración de un procedimiento de responsabilidades en el que debe tomarse en cuenta la opinión del Tribunal Superior de Justicia, haría de esta disposición una medida del todo inadecuada para los fines propuestos.

Un elemento central para considerar que el retiro forzoso es una previsión idónea para garantizar el acceso en igualdad de circunstancias a la función jurisdiccional, radica en que la medida sea aplicable a todos quienes se coloquen en el mismo supuesto, es decir, a todos los servidores públicos que alcancen una edad determinada, pues de esta manera, se prescinde de caer en estereotipos o estigmas que vinculan la edad con la pérdida de capacidad para desempeñar el

cargo, sino que más bien se establece una regla general, aplicada a todos los sujetos que se ubiquen en una misma circunstancia, a través de la cual se impone un límite razonable al tiempo durante el cual se puede ejercer un cargo público, en aras de dar paso a las nuevas generaciones, sobre la base de que dicho ejercicio del cargo no es una prerrogativa absoluta ni un derecho adquirido inmutable.

La edad es un dato objetivo que permite establecer un límite al ejercicio de una función, sin que ello implique una presunción sobre la disminución de las habilidades físicas o mentales del servidor público en cuestión y por ello, para considerar que se trata de una medida estrechamente vinculada con los fines de garantizar la estabilidad en el empleo de los juzgadores y garantizar el acceso igualitario a la función jurisdiccional, **es imperativo que el retiro forzoso se diseñe como una medida que opera por ministerio de ley**. Esto es, que no se sujete al desarrollo de un procedimiento ni quede en manos de una autoridad administrativa pronunciarse sobre su procedencia, pues en tal caso, la medida sólo estaría potencialmente conectada con los objetivos perseguidos, al depender de que efectivamente se liberaran las plazas ocupadas por quienes alcanzan la edad límite.

Ahora bien, del análisis del procedimiento legislativo que dio origen a la norma impugnada se advierte que la disposición en estudio se concibió como una edad de retiro forzoso, pues expresamente se señaló que para efectos del relevo generacional pretendido, lo adecuado era *“la homologación de la **edad de retiro de los jueces de primera instancia** con la que se señala para el caso de los magistrados, de acuerdo a lo previsto en el último párrafo del artículo 79 de la Constitución Política Local”*. Asimismo, se previó como una medida adicional y desvinculada de dicho retiro forzoso *“incorporar además que podrán ser removidos de sus cargos por faltas u*

omisiones graves en el desempeño de sus funciones, por incapacidad física o mental, por sanción que determine el Consejo de la Judicatura, considerando la opinión del Tribunal Superior de Justicia”.

De allí que la modificación al artículo 84 de la Constitución Local haya consistido en añadir al final del último párrafo la expresión “*por incapacidad física o mental o por haber cumplido sesenta y cinco años*”, después de un punto y coma que separa dicha cláusula de la relativa a la instauración del procedimiento administrativo, lo que apunta a que dichos supuestos constituyen causas adicionales de terminación del cargo y no supuestos de remoción por el Consejo mediante el procedimiento de responsabilidades con opinión del Tribunal Superior de Justicia.

Si bien podría argumentarse que al margen de lo señalado en el procedimiento legislativo a fin de cuentas lo que se plasmó en la norma impugnada no fue una medida de retiro forzoso aplicable a todos los jueces sino una causa de remoción discrecional por parte del Consejo de la Judicatura Local, **lo cierto es que el precepto impugnado admite una interpretación conforme con la Constitución** si se lee en el sentido de que la expresión “*podrán ser removidos*” no establece una facultad discrecional del Consejo de la Judicatura en relación con el supuesto de alcanzar la edad de sesenta y cinco años —de hecho la operación de caracterizar al vocablo “*podrá*” como una obligación no potestativa de las autoridades administrativas es muy recurrente en el ámbito de la interpretación judicial— ni le es aplicable a tal supuesto la cláusula relativa a la instauración del procedimiento de responsabilidades.

En suma, este Pleno concluye que la norma cumple con el requisito de adecuación estrecha, **siempre y cuando se interprete en el sentido de que establece el retiro forzoso de los jueces de primera instancia a los sesenta y cinco años por ministerio de ley.**

Sólo así puede concluirse que la medida está específicamente diseñada para alcanzar los fines deseados.

c. Medida menos restrictiva

Finalmente, debe determinarse si la medida impugnada es la que restringe en menor medida los derechos en juego.

Al respecto, este Tribunal Pleno considera que la restricción impuesta a los servidores públicos que cumplen la edad de retiro forzoso es compensada por el derecho que adquieren al disfrute de la respectiva pensión de jubilación y a las garantías y prestaciones de seguridad social que contempla la legislación del Estado de Tlaxcala.

En efecto, la Ley de Pensiones Civiles del Estado de Tlaxcala prevé distintas prestaciones de seguridad social³⁸ a favor de los servidores públicos de los tres Poderes de esa entidad³⁹, las cuales son cubiertas tanto por las aportaciones hechas por los órganos de gobierno como por el servidor público en activo, ya sea bajo la

³⁸ “**Artículo 3.** Sujeto a los requisitos que establece esta Ley, Pensiones Civiles del Estado de Tlaxcala podrá otorgar cualquiera de las siguientes prestaciones y servicios:

I. Jubilación;

II. Pensión por vejez;

III. Pensión por invalidez;

IV. Pensión por muerte;

V. Pago póstumo a los Jubilados y pensionados por vejez o invalidez;

VI. Seguro de vida, y

VII. Créditos a jubilados, pensionados y servidores públicos.”

³⁹ “**Artículo 1.** La presente Ley es de interés público y de observancia general en el Estado de Tlaxcala y se aplicará a los servidores públicos de los tres Poderes del Estado de Tlaxcala, los municipios y las entidades de la administración pública estatal que coticen a la Institución, así como a los jubilados y pensionados en términos de esta Ley.”

modalidad de cuentas colectivas (fondo de pensiones civiles)⁴⁰ o en cuentas individuales (cuenta de ahorro personal)⁴¹, dependiendo del momento en que entran al servicio público⁴².

Particularmente, los artículos 41 y 42⁴³ prevén el derecho a la jubilación para los servidores públicos con treinta años de aportación a la institución y sesenta y cinco años de edad, con lo cual tienen derecho al pago de una pensión equivalente al 100% del salario pensionable percibido al momento de la jubilación, mientras que los artículos 44 y 45⁴⁴ prevén el derecho a la pensión por vejez para los servidores públicos que, habiendo cumplido sesenta y cinco años de

⁴⁰ “**Artículo 32.** El Fondo de Pensiones Civiles se destinará exclusivamente a otorgar las prestaciones establecidas en las fracciones I a V del artículo 3 de esta Ley.”

⁴¹ “**Artículo 73.** Los servidores públicos del Estado de Tlaxcala por virtud de esta Ley estarán sujetos a un régimen de cuentas individuales.”

Para efectos del párrafo anterior, el Gobierno del Estado podrá, en su caso, firmar con el Instituto el convenio respectivo en materia de pensiones y salud.

⁴² “**ARTÍCULO DÉCIMO.** Las personas que ingresen el (sic) servicio público a partir del día 1 de enero de 2014, serán sujetos del Libro B y en ningún caso podrán acogerse al Libro A de esta Ley.”
“**ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO.** Los servidores públicos serán sujetos del Libro A de este ordenamiento, excepto en el caso que se refiere el párrafo siguiente.

Los servidores públicos tendrán derecho a optar por el régimen Permanente de Ahorro Personal, siempre y cuando manifiesten su voluntad libre e informada y por escrito a la Institución de ser sujeto al Libro B, dentro del plazo de seis meses siguientes a la entrada en vigor de esta Ley.”

⁴³ “**Artículo 41.** Tienen derecho a la jubilación los servidores públicos con 30 años de aportación a la Institución y 65 años de edad.”

“**Artículo 42.** La jubilación dará derecho al pago de una pensión equivalente al 100% del salario pensionable que el servidor público haya percibido hasta el momento de presentar su solicitud de jubilación.”

⁴⁴ “**Artículo 44.** Tienen derecho a la pensión por vejez los servidores públicos que habiendo cumplido 65 años de edad, tuvieren 20 o más años de servicio e igual tiempo de contribuir a la Institución.”

“**Artículo 45.** El monto de la pensión por vejez se calculará aplicando el porcentaje que corresponda del cuadro siguiente al Salario Pensionable que el Servidor Público haya percibido hasta el momento de presentar su solicitud de pensión:

AÑOS DE APORTACIÓN SALARIO	PORCENTAJE APLICABLE AL PENSIONABLE
20	66.67
21	70.00
22	73.33
23	76.67
24	80.00
25	83.33
26	86.67
27	90.00
28	93.33
29	96.67
30	100.00”

edad, tuvieren veinte años o más de servicio e igual tiempo de contribuir a la institución, la cual se aplica proporcionalmente a los años de aportación.

Adicionalmente, se advierte que no existe en la legislación del Estado de Tlaxcala ningún impedimento para que los jueces de primera instancia retirados ejerzan su actividad profesional como patronos, abogados o representantes en cualquier proceso ante los órganos del propio Estado de Tlaxcala, por lo que el retiro forzoso no significa necesariamente el fin de su vida profesional.

En estas condiciones, al perseguir un fin constitucional imperioso, ajustarse estrechamente al cumplimiento de ese fin y ser la media menos restrictiva para alcanzarlo, debe concluirse que el artículo 84, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala no impone una restricción desproporcionada al derecho a la igualdad y no discriminación.

Todo lo anterior pone de manifiesto, a su vez, que no se violan la libertad de trabajo ni el derecho a un trabajo digno y socialmente útil previstos en los artículos 5º y 123 constitucionales⁴⁵, como lo aduce la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

⁴⁵ **Artículo 5o.-** A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

La ley determinará en cada entidad federativa, cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo.

Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123.

En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquéllas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes. Los servicios profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale.

El artículo 84, último párrafo impugnado no transgrede la libertad de trabajo, porque de su contenido no se advierte que les prohíba a los juzgadores en retiro aceptar y desempeñar otros empleos, cargos o comisiones a favor del Estado, aun de particulares, privándolos de toda clase de ingresos, sino únicamente se establece una edad límite para su retiro, lo que encuentra justificación en función del interés común que se persigue con ello.

Así, la medida impugnada no representa violación a la libertad de trabajo, ya que su finalidad no es la de coartar ese derecho constitucional, más bien tiende a proteger al juzgador en la medida que constituye un beneficio y reconocimiento al desempeño de su cargo, garantizando a su favor el derecho a un descanso por los años dedicados a la carrera judicial. De esta manera, el derecho de la persona a trabajar queda intacta, pero para el cargo público específico dejan de reunirse los requisitos previstos por el legislador, en aras de un interés social mayor, como es garantizar el acceso igualitario a los cargos públicos⁴⁶.

El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.

Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio.

El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles.

La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.”

“**Artículo 123.-** Toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto, se promoverán la creación de empleos y la organización social de trabajo, conforme a la ley.

(...)”

⁴⁶ “**LIBERTAD DE TRABAJO. NO ES ABSOLUTA DE ACUERDO CON LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES QUE LA RIGEN (ARTÍCULO 5o., PÁRRAFO PRIMERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).** La garantía individual de libertad de trabajo que consagra el artículo 5o., primer párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no es absoluta, irrestricta e ilimitada, sino que, con base en los principios fundamentales que deben atenderse, su ejercicio se condiciona a la satisfacción de los siguientes presupuestos: a) que no se trate de una actividad ilícita; b) que no se afecten derechos de terceros; y, c) que no se afecten derechos de la sociedad en general. En lo referente al primer

En consecuencia, al resultar infundado el concepto de invalidez hecho valer por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, debe reconocerse la validez del artículo 84, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

PRIMERO. Es procedente pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad.

SEGUNDO. Se reconoce la validez del artículo 84, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala, reformado mediante Decreto No. 136 publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Tlaxcala el seis de noviembre de dos mil quince, en términos de la interpretación conforme contenida en el considerando quinto de este fallo, en el sentido de que dicho precepto establece el retiro forzoso de los jueces de primera instancia a los sesenta y cinco años por ministerio de ley.

TERCERO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta y en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Tlaxcala.

presupuesto, la garantía constitucional cobra vigencia en la medida que se refiera a una actividad lícita, esto es, que esté permitida por la ley. El segundo presupuesto normativo implica que la garantía no podrá ser exigida si la actividad a la que pretende dedicarse la persona conlleva a su vez la afectación de un derecho preferente tutelado por la ley en favor de otro. Finalmente, el tercer presupuesto implica que la garantía será exigible siempre y cuando la actividad, aunque lícita, no afecte el derecho de la sociedad, esto es, existe un imperativo que subyace frente al derecho de los gobernados en lo individual, en tanto que existe un valor que se pondera y asegura, que se traduce en la convivencia y bienestar social, lo que significa que se protege el interés de la sociedad por encima del particular y, en aras de ese interés mayor se limita o condiciona el individual cuando con éste puede afectarse aquél en una proporción mayor del beneficio que obtendría el gobernado.”

[J]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo IX, Abril de 1999; Pág. 260. P./J. 28/99

Notifíquese, haciéndolo por medio de oficio a las partes y, en su oportunidad, archívese el expediente como asunto concluido.

Así lo resolvió el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

En relación con el punto resolutivo primero:

Se aprobó por unanimidad de ocho votos de los señores Ministros Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente en funciones Cossío Díaz, respecto de los considerandos primero, segundo, tercero y cuarto relativos, respectivamente, a la competencia, a la oportunidad, a la legitimación y a las causas de improcedencia.

En relación con el punto resolutivo segundo:

Se aprobó por unanimidad de ocho votos de los señores Ministros Luna Ramos apartándose de algunas consideraciones, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek con precisiones, Pérez Dayán y Presidente en funciones Cossío Díaz con diferencias, respecto del considerando quinto, relativo al estudio de fondo, consistente en reconocer la validez del artículo 84, párrafo último, de la Constitución del Estado Libre y Soberano de Tlaxcala, al tenor de la interpretación conforme propuesta. El señor Ministro Presidente en funciones Cossío Díaz anunció voto concurrente.

En relación con el punto resolutivo tercero:

Se aprobó por unanimidad de ocho votos de los señores Ministros Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente en funciones Cossío Díaz.

Los señores Ministros Presidente Luis María Aguilar Morales, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Jorge Mario Pardo Rebolledo no asistieron a la sesión de diez de julio de dos mil diecisiete, el primero por desempeñar una comisión oficial, el segundo por gozar de vacaciones, dado que integró la Comisión de Receso correspondiente al Segundo Período de Sesiones de dos mil quince, y el tercero por gozar de vacaciones, dado que integró la Comisión de Receso correspondiente al Segundo Período de Sesiones de dos mil dieciséis.

Dada la ausencia del señor Ministro Presidente Aguilar Morales, el señor Ministro Cossío Díaz asumió la Presidencia del Tribunal Pleno en su carácter de decano para el desarrollo de esta sesión, en atención a lo establecido en el artículo 13 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

El señor Ministro Presidente en funciones Cossío Díaz declaró que el asunto se resolvió en los términos propuestos.

Firman el señor Ministro Presidente en funciones y el señor Ministro Ponente, con el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.

MINISTRO PRESIDENTE EN FUNCIONES:

MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

MINISTRO PONENTE:

MINISTRO ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS:

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

Se hace constar que esta foja corresponde a la parte final de la acción de inconstitucionalidad 128/2015, fallada el diez de julio de dos mil diecisiete, en el sentido siguiente: PRIMERO. Es procedente pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO. Se reconoce la validez del artículo 84, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala, reformado mediante Decreto No. 136 publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Tlaxcala el seis de noviembre de dos mil quince, en términos de la interpretación conforme contenida en el considerando quinto de este fallo, en el sentido de que dicho precepto establece el retiro forzoso de los jueces de primera instancia a los sesenta y cinco años por ministerio de ley. TERCERO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta y en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Tlaxcala.

FET

VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ EN RELACIÓN CON LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 128/2015

En sesión de diez de julio de dos mil diecisiete, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, resolvió el asunto citado al rubro, por unanimidad de ocho votos, en el sentido de reconocer la validez del artículo 84, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala en términos de la interpretación conforme establecida en el fallo, en el sentido de que el precepto establece el retiro forzoso de los jueces de primera instancia a los sesenta y cinco años por ministerio de ley.

Como lo expuse en la sesión respectiva, concuerdo con el sentido de la resolución pero disiento de la metodología de análisis empleada. En este voto, reitero y explico las razones de mi disenso argumentativo por el que formulé este voto concurrente.

I. Consideración de la mayoría

En el presente asunto, el Pleno de la Suprema Corte analizó una acción de inconstitucionalidad promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos contra el artículo 84, último párrafo de la Constitución del Estado de Tlaxcala en la porción normativa que disponía “o por haber cumplido sesenta y cinco años”.

La Comisión accionante consideró, toralmente, que dicho precepto atentaba contra los principios de igualdad y no discriminación consagrados en la Constitución Federal al establecer una discriminación por razón de edad. En ese sentido, afirmó que no existía justificación para remover a los jueces de primera instancia por

el simple hecho de cumplir determinada edad, máxime que el artículo combatido equiparaba la edad a una sanción de responsabilidad administrativa.

La mayoría consideró necesario realizar el análisis constitucional en términos del test estricto de igualdad por estar en presencia de una categoría sospechosa. De tal suerte, se concluyó que el artículo superaba el test estricto de igualdad al tener una finalidad constitucionalmente imperiosa, una adecuación estrecha entre la medida y la finalidad imperiosa, así como el ser la medida menos restrictiva. Cabe destacar que en el análisis de la adecuación estrecha entre la medida y la finalidad, se hizo uso de una interpretación conforme para establecer que dicho procedimiento de remoción no equivalía a la instauración de un procedimiento de responsabilidad sino a un retiro forzoso de los jueces de primera instancia a los sesenta y cinco años por ministerio de ley.

II. Razones del disenso

Aun cuando estoy de acuerdo con el sentido de la resolución difiero de la argumentación empleada. Si bien la Comisión accionante impugna en términos del derecho a la igualdad, no creo que se deba utilizar un test de igualdad para resolver este caso, ya que la norma impugnada no regula una situación jurídica diferenciada, sino que constituye una regla general para la terminación del ejercicio del cargo en un órgano judicial. Es decir, la intención fundamental de la norma es establecer un criterio objetivo de finalización del ejercicio del cargo para todos los que se encuentran en la misma categoría y no constituir una situación diferenciada utilizando la edad como categoría distintiva.

De este modo, la norma en realidad no distingue entre individuos incluyendo o excluyéndolos utilizando la edad como criterio generando como consecuencia una categoría sospechosa en términos del artículo 1º, sino que establece una regla aplicable a todos los operadores jurídicos de una misma categoría: todo juez que llegue a los sesenta y cinco años tendrá un retiro forzoso en las condiciones indicadas.

De hecho, en los precedentes al analizar este tipo de casos este Tribunal Pleno no ha aplicado el test de igualdad. Así, por ejemplo, al resolver la controversia constitucional 32/2007, se sostuvo que el límite de edad “no provoca desigualdades porque es aplicable a todos los sujetos que se ubiquen en la misma circunstancia”.

Además de lo anterior, mi disidencia metodológica respecto al test de igualdad no es sólo una objeción teórica, ya que conlleva problemas prácticos. En particular en lo relativo al tercer paso del test de igualdad en el sentido de determinar si el retiro forzoso a los sesenta y cinco años es la “medida menos restrictiva”.

¿No es claramente menos restrictivo establecer un retiro forzoso a los setenta años como hacía la norma analizada en el precedente de la controversia constitucional 32/2007? En este sentido, es sencillo comenzar a teorizar hipótesis “menos restrictivas”. ¿No sería menos restrictivo establecer un sistema en que los jueces de sesenta y cinco años de edad dieran entrenamiento y guía a los jueces más jóvenes sin tener que retirarse? ¿O un sistema en el que el retiro no es forzoso pero es incentivado por una jubilación completa y los jueces mayores conservan cierto peso consultivo en la judicatura local? En ese sentido, la metodología de la sentencia lejos de dar claridad, abre profundos cuestionamientos.

Por lo anterior, creo que la sentencia debía sostener directamente que la norma no establece una distinción desigual entre situaciones jurídicas sino un elemento de la integración judicial local, lo cual encuentra justificación en la exposición de motivos de la que se advierte que lo pretendido fue homologar la edad de retiro de los jueces de primera instancia con la de los magistrados del Estado. Así, la norma resultaría constitucional a la luz de la interpretación conforme que acertadamente propone la sentencia pero sin los problemas metodológicos mencionados.

Ministro José Ramón Cossío Díaz.

Licenciado Rafael Coello Cetina
Secretario General de Acuerdos

LPRZ/RMMG/MARL