

Asunto: Acción de Inconstitucionalidad.

Promovente: María del Rosario Piedra Ibarra, Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Ciudad de México, a 16 de octubre de 2023.

Suprema Corte de Justicia de la Nación.

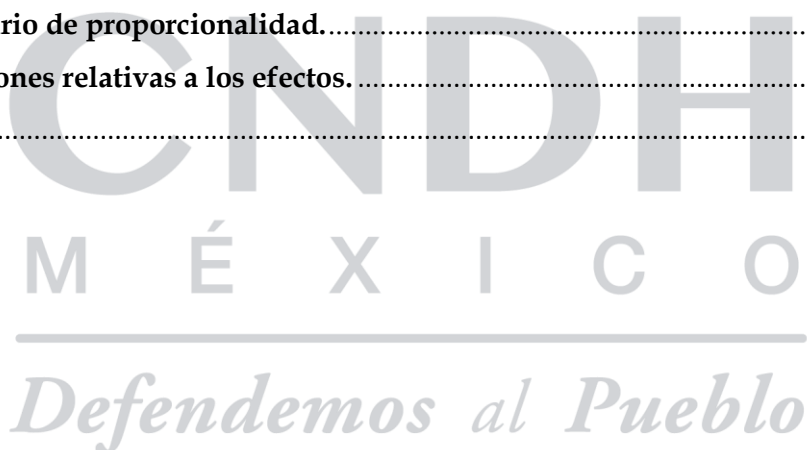
María del Rosario Piedra Ibarra, Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, de conformidad con lo dispuesto en el inciso g) de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro del plazo establecido, promuevo acción de inconstitucionalidad en contra de diversas disposiciones de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción del Estado de Oaxaca, expedida mediante Decreto No. 1540 publicado en el Periódico Oficial de esa entidad el 16 de septiembre de 2023.

Señalo como domicilio legal para oír y recibir todo tipo de notificaciones el ubicado en Boulevard Adolfo López Mateos número 1922, quinto piso, colonia Tlacopac, demarcación territorial Álvaro Obregón, C.P. 01049, Ciudad de México.

Designo como delegada, en términos del artículo 59, en relación con el 11, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a Luciana Montaña Pomposo con cédula profesional número 4602032, que la acredita como licenciada en Derecho; asimismo, conforme al artículo 4° de la invocada Ley Reglamentaria, autorizo para oír y recibir notificaciones a las licenciadas y los licenciados Kenia Pérez González, Marisol Mirafuentes de la Rosa, Juan de Dios Izquierdo Ortiz y Francisco Alan Díaz Cortes; así como a Beatriz Anel Romero Melo y Abraham Sánchez Trejo.

Índice

I.	Nombre y firma de la promovente.....	3
II.	Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas.....	3
III.	Normas generales cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se publicaron.....	3
IV.	Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados.....	4
V.	Derechos fundamentales que se estiman violados.....	4
VI.	Competencia.....	5
VII.	Oportunidad en la promoción.....	5
VIII.	Legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad.....	5
IX.	Introducción.....	6
X.	Concepto de invalidez.....	7
	ÚNICO.....	7
	A. Derecho de igualdad y no discriminación.....	9
	B. Derecho a ocupar un cargo público.....	13
	C. Derecho a la seguridad jurídica y principio de legalidad.....	15
	D. Inconstitucionalidad de las normas impugnadas.....	18
	Test ordinario de proporcionalidad.....	34
XI.	Cuestiones relativas a los efectos.....	38
	ANEXOS	38



A efecto de dar cumplimiento a lo previsto en el artículo 61 de la ley que regula este procedimiento manifiesto:

I. Nombre y firma de la promovente.

María del Rosario Piedra Ibarra, en mi calidad de Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

II. Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas.

A. Congreso del Estado de Oaxaca.

B. Gobernador Constitucional del Estado de Oaxaca.

III. Normas generales cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se publicaron.

Artículos 59, primer párrafo, en la porción normativa “*contar con antecedentes penales, ni*”, 68, fracción IV, 71, fracción IV, 76, fracción III, en las porciones normativas “*intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión o cualquiera que haya sido la pena cuando se trate*” y “*u otro que afecte la buena fama en el concepto público*”, y 80, en la porción normativa “*contar con antecedentes penales, ni*”, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción del Estado de Oaxaca, expedida mediante Decreto No. 1540 publicado en el Periódico Oficial de esa entidad el 16 de septiembre de 2023, cuyo texto se transcribe a continuación:

*“ARTÍCULO 59. El Secretario General de Acuerdos, las y los Secretarios de Estudio y Cuenta y de Acuerdos, así como las y los Actuarios, deberán contar con título y cédula profesional de Licenciado en Derecho, ser mexicanos, y no contar con antecedentes penales, ni ser deudor alimentario moroso, o en su caso cancelar la deuda que se tenga en términos de la legislación de la materia.
(...)”*

*“ARTÍCULO 68. Para ser Titular del Fondo se requiere:
I. - III. (...)”*

IV. No haber sido condenado por la comisión de algún delito, excepto culposo por tránsito de vehículo, salvo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante.”

“ARTÍCULO 71. La Secretaría de Administración y Finanzas, es la encargada del control de los recursos financieros, humanos y materiales del Tribunal. Será la que proporcione

los suministros, servicios generales y auxiliares indispensables para la conservación y mantenimiento de instalaciones y equipamiento de las diferentes áreas.

Estará a cargo de un Secretario o Secretaria, designado y removido por el pleno a propuesta de la Presidencia.

Para ser Secretario o Secretaria de Administración se requiere:

I. – III. (...)

IV. No haber sido condenado o condenada por la comisión de algún delito, excepto culposo por tránsito de vehículo, salvo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante.

“ARTÍCULO 76. Para ocupar la titularidad del Órgano Interno de Control del Tribunal deberá de reunir los siguientes requisitos:

I. – II. (...)

III. No haber sido condenado o condenada por delito *intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión o cualquiera que haya sido la pena cuando se trate* de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que afecte la buena fama en el concepto público;

IV. – VII. (...)”

*“ARTÍCULO 80. La o el Director Jurídico será nombrado directamente por el Presidente del Tribunal, y dependerá exclusivamente de este o del Pleno del Tribunal. Para ser Director Jurídico se requiere contar con título y cédula profesional de Licenciado en Derecho, ser mexicanos, tener por lo menos tres años de experiencia en materias administrativa y fiscal, no **contar con antecedentes penales, ni** ser deudor alimentario moroso, o en su caso cancelar la deuda que se tenga en términos de la legislación de la materia.”*

IV. Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados.

- 1º, 14, 16 y 35, fracción VI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 1º, 2º, 9, 23 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.
- 2º, 25 y 26 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos.

V. Derechos fundamentales que se estiman violados.

- Derecho de igualdad y prohibición de discriminación.
- Derecho a ocupar un cargo público.
- Derecho de seguridad jurídica.
- Principio de legalidad.

VI. Competencia.

Esa Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de 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; y 1 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, toda vez que se solicita la declaración de inconstitucionalidad de los supuestos normativos contenidos en el artículo precisado en el apartado III del presente escrito.

VII. Oportunidad en la promoción.

El artículo 105, fracción II, segundo párrafo, de la Norma Fundamental, así como el diverso 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, disponen que el plazo para la presentación de la demanda de acción de inconstitucionalidad es de treinta días naturales, contados a partir del día siguiente al de la publicación de las normas impugnadas.

Los preceptos cuya inconstitucionalidad se demanda se publicaron en el Periódico Oficial del Estado de Oaxaca el sábado 16 de septiembre de 2023, por lo que el plazo para promover el presente medio de control constitucional corrió del domingo 17 del mismo mes y año al lunes 16 de octubre de la presente anualidad. Por tanto, la acción de inconstitucionalidad que se promueve el día de hoy es oportuna.

VIII. Legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad.

El artículo 105, fracción II, inciso g)¹, de la Constitución Política de los Estados

¹ **Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes: (...)

II. De las acciones de inconstitucionalidad que tengan por objeto plantear la posible contradicción entre una norma de carácter general y esta Constitución.

Las acciones de inconstitucionalidad podrán ejercitarse, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de publicación de la norma, por: (...)

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes

Unidos Mexicanos, dispone que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos está facultada para plantear la posible inconstitucionalidad de normas generales que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales México es parte, respecto de legislaciones federales y de las entidades federativas.

De conformidad con dicho precepto constitucional, acudo ante ese Alto Tribunal en mi calidad de Presidenta de este Organismo Autónomo, en los términos del artículo 11 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, aplicable en materia de acciones de inconstitucionalidad, conforme al diverso 59 del mismo ordenamiento legal. Dicha facultad se encuentra prevista en el artículo 15, fracción XI², de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

IX. Introducción.

Los problemas que actualmente enfrenta nuestro país requieren para su atención una transformación de sus instituciones públicas. Por ello, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH) busca acercarse a quienes más lo necesitan y recuperar así la confianza de las personas.

La tarea de la CNDH es y siempre será velar por la defensa de los derechos humanos de todas las personas. En ese sentido, está comprometida a vigilar que se respeten los tratados internacionales, la Constitución y las leyes emanadas de la misma.

Nuestra Norma Fundamental dotó a esta Institución para promover ante esa Suprema Corte de Justicia de la Nación acciones de inconstitucionalidad como garantía constitucional que sirve para velar por un marco jurídico que proteja los derechos humanos y evitar su vulneración por las leyes emitidas por los Congresos federal y/o locales.

expedidas por las Legislaturas; (...).”

²“ **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 (...).”

El ejercicio de esta atribución no busca, en ningún caso, confrontar o atacar a las instituciones ni mucho menos debilitar nuestro sistema jurídico sino, por el contrario, su objetivo es consolidar y preservar nuestro Estado de Derecho, defendiendo la Constitución y los derechos humanos por ella reconocidos. De esta manera, la finalidad pretendida es generar un marco normativo que haga efectivo el respeto a los derechos y garantías fundamentales.

Así, la presente acción de inconstitucionalidad se encuadra en un contexto de colaboración institucional, previsto en la Norma Suprema con la finalidad de contribuir a que se cuente con un régimen normativo que sea compatible con el parámetro de regularidad constitucional en materia de derechos humanos.

X. Concepto de invalidez.

ÚNICO. Las disposiciones normativas impugnadas de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción del Estado de Oaxaca prevén requisitos para acceder a diversos puestos públicos de indicado organismo jurisdiccional administrativo que son contrarios a los derechos humanos de igualdad y no discriminación, a ocupar un cargo público y a la seguridad jurídica, así como el principio de legalidad.

Lo anterior, porque su diseño normativo resulta extremadamente amplio e incluso en aquellos supuestos en que se encuentra delimitado su alcance, no guardan relación directa con las funciones de los empleos públicos a ocupar, por lo que resultan *sobreincluisivos* y no superan un examen de escrutinio ordinario.

Además, el hecho de que una de las normas cuestionada restrinja el acceso al cargo cuando la autoridad que califique el perfil estime que el delito cometido "*afecte la buena fama en el concepto público*" de una persona, representa una redacción imprecisa y ambigua; la cual permite discrecionalidad en su aplicación, ya que su valoración es estrictamente subjetiva, lo que redundará en una transgresión del derecho de seguridad jurídica y legalidad.

En el presente concepto de invalidez se argumentará la incompatibilidad de los artículos 59, primer párrafo, en la porción normativa impugnada; 68, 71, ambos en su fracción IV; 76, fracción III, en las porciones normativas controvertidas, y 80, en la porción normativa cuestionada, de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia

Administrativa y Combate a la Corrupción del Estado de Oaxaca con el parámetro de regularidad constitucional.

Dado que prevén como requisitos, que deberán satisfacer las personas que aspiren a fungir como secretarías General de Acuerdos, de Estudio y Cuenta, y de Acuerdos; Actuaría; así como titulares del Fondo para el Fortalecimiento de la Justicia Administrativa, de la Secretaría de Administración y Finanzas, del Órgano Interno de Control y de la Dirección Jurídica, todos del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño, los siguientes:

1. No contar con antecedentes penales.
2. No haber sido condenado o condenada por la comisión de algún delito, excepto culposo por tránsito de vehículo, salvo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante.
3. No haber sido condenado o condenada por delito intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión o cualquiera que haya sido la pena cuando se trate de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que afecte la buena fama en el concepto público.

En principio, a juicio de este Organismo Nacional, mencionadas exigencias resultan *sobreinclusivas* pues comprenden un sin número de supuestos, incluidos aquellos específicos y que se estimen “*afecten la buena fama en el concepto público*”, sin que sea posible advertir la posible relación entre las conductas cometidas y las funciones inherentes a los indicados cargos.

Produciendo una exclusión de forma injustificada a un sector de la población de la posibilidad de acceder a los cargos públicos señalados, lo que es contrario al derecho de igualdad y no discriminación, así como al de acceso a un cargo público.

Vale la pena resaltar que el requisito de no contar con antecedentes penales tiene un sentido muy amplio en el contexto normativo mexicano, pues abarca incluso a quienes no se les ha sentenciado aun por la comisión de un delito, excluyendo por igual a todas las personas que se encuentren en dicha hipótesis, aun si no han sido condenadas, o la sanción o pena ya fue cumplida y la conducta infractora no se relaciona de forma alguna con las funciones relativas a ese empleo.

Ahora, por lo que respecta a la exigencia de no haber cometido algún delito culposo por tránsito de vehículo, bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante,

a pesar de estar delimitada, lo cierto es que no guarda relación directa con las funciones a desempeñar en los citados puestos públicos.

En esa tesitura, las medidas legislativas cuestionadas en el presente medio de control de constitucionalidad tienen por efecto excluir de forma automática y sin que exista una justificación válida, a quienes se encuentran en esas hipótesis, creando una condición estigmatizante en su perjuicio, en contravención al derecho de acceso a un cargo público en condiciones de igualdad.

Por su parte, la exigencia *“u otro que afecte la buena fama en el concepto público”* se advierte es imprecisa y ambigua, pues permite que la autoridad que revise los requisitos sea quien califique, de forma subjetiva si con la conducta que cometió la persona aspirante no se ha mermado su *“buena fama en el concepto público”*, por lo tanto, la disposición normativa cuestionada permite un amplio margen de discrecionalidad conllevando la vulneración del derecho humano de seguridad jurídica y el principio de legalidad.

Para exponer los argumentos que hacen patente la inconstitucionalidad de los preceptos reclamados, el concepto de invalidez se estructura de la siguiente manera: en un primer apartado se expondrá el contenido y los alcances de los derechos que se estiman transgredidos, a saber: derecho a la igualdad y la prohibición de discriminación, a ocupar un cargo en el servicio público, a la seguridad jurídica, así como el principio de legalidad.

Finalmente se evidenciará el vicio de constitucionalidad contenido en las disposiciones impugnadas y concluir que no superan un escrutinio ordinario de proporcionalidad o de simple razonabilidad, de conformidad con los precedentes sostenidos por ese Alto Tribunal.

A. Derecho de igualdad y no discriminación.

Para iniciar con el análisis de las disposiciones combatidas, esta Comisión Nacional estima pertinente mencionar que el artículo 1º de la Constitución Federal reconoce que todas las personas gozan de los derechos reconocidos en su propio texto y en el de los tratados internacionales de los que México es parte.

Asimismo, establece la prohibición de discriminar en razón del 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 por cualquier otro motivo que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Esta prohibición de discriminación es extensiva a todas las autoridades del Estado, en sus respectivos ámbitos de competencia.

De esta manera, el principio de igualdad y no discriminación permea todo el ordenamiento jurídico, de tal suerte que todo tratamiento que resulte discriminatorio respecto del ejercicio de cualquiera de los derechos reconocidos en la Constitución es *per se* incompatible con la misma.³

De forma particular, en el ámbito legislativo, el creador de la norma tiene el deber de cuidar el contenido de las leyes, a fin de que las palabras y oraciones utilizadas no conduzcan a una desigualdad o discriminación. Es decir, el deber de cuidado a cargo del legislador impone velar por el contenido de las normas jurídicas que formula para no incurrir en un trato diferenciado injustificado.⁴

Es importante recordar que no toda diferencia en el trato hacia una persona o grupo de personas es discriminatoria. Es decir, son jurídicamente diferentes la distinción y la discriminación: la distinción es razonable y objetiva, mientras que la segunda constituye una diferencia arbitraria que redundaría en el detrimento de los derechos humanos de una persona.⁵

Así, resulta contraria al parámetro de regularidad constitucional toda situación que, por considerar superior a un determinado grupo, conduzca a tratarlo con algún privilegio, o que, inversamente, por considerarlo inferior, sea tratado con hostilidad o de cualquier forma se le discrimine del goce de derechos que sí se reconocen a quienes no se consideran incurso en tal situación.⁶

³Véase la tesis de jurisprudencia P./J. 9/2016 (10a.) del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 34, septiembre de 2016, Tomo I, p. 112, del rubro: "**PRINCIPIO DE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN. ALGUNOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL PARÁMETRO GENERAL.**"

⁴ Véase la tesis 2a. XII/2017 (10a.) de la Segunda Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 40, marzo de 2017, Tomo II, p. 1389, del rubro: "**DISCRIMINACIÓN. OBLIGACIÓN DEL LEGISLADOR DE NO USAR PALABRAS QUE GENEREN ESE EFECTO.**"

⁵ Véase la tesis de jurisprudencia P./J. 9/2016 (10a.), nota 7 *supra*.

⁶*Ídem*.

Ese Alto Tribunal ha sostenido reiteradamente que el derecho fundamental a la igualdad reconocido en la Constitución Federal no implica establecer una igualdad unívoca ante las diferentes situaciones que surgen en la realidad, sino que se refiere a una igualdad de trato ante la ley. Esto es, que el emisor de la norma puede prever situaciones fácticas que requieren un trato diferente. Sin embargo, éste debe sustentarse en criterios razonables y objetivos que lo justifiquen, sin dejarlo al capricho o voluntad del legislador.⁷

Conforme al desarrollo jurisprudencial de ese Tribunal Constitucional, ha quedado establecido que no sólo se otorga a las personas la garantía de que serán iguales ante la ley, sino también en la ley misma, es decir, en relación con el contenido de ésta, por lo que, en algunas ocasiones, hacer distinciones estará vedado, mientras que en otras estará permitido o incluso constitucionalmente exigido. Por lo anterior, en los casos en que la ley distingue entre dos o varios hechos, sucesos, personas o colectivos, debe analizarse si dicha distinción descansa en una base objetiva y razonable o si, por el contrario, constituye una discriminación constitucionalmente vedada.⁸

Asimismo, ese Tribunal Pleno ha señalado que las razones de exclusión no sólo surgen por las desigualdades de hecho, sino también por complejas prácticas sociales, económicas e, incluso, prejuicios y sistemas de creencias que desplazan a grupos de ámbitos en los que de un modo u otro están insertos.⁹

Si bien el principio de igualdad no implica que todas las personas deban encontrarse en todo momento y en cualquier circunstancia en absoluta igualdad, lo cierto es que el mismo hace referencia a la situación en la cual todos aquellos individuos ubicados en escenarios de hecho similares reciban siempre el mismo trato; por tanto, toda diferencia en el tratamiento a las personas que se encuentren en las mismas

⁷ Tesis 1a. CXXXVIII/2005, de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, noviembre de 2005, p. 40, del rubro: **“IGUALDAD. DELIMITACIÓN CONCEPTUAL DE ESTE PRINCIPIO.”**

⁸ Tesis jurisprudencial 1a./J. 55/2006, de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXIV, septiembre de 2006, p. 75, del rubro: **“IGUALDAD. CRITERIOS PARA DETERMINAR SI EL LEGISLADOR RESPETA ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL.”**

⁹ Amparo directo en revisión 466/2011, resuelto en sesión de 23 de febrero de 2015, por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, bajo la Ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo.

circunstancias y no exista justificación razonable para tal distinción, será discriminatoria.

Como esa Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido, el derecho humano a la igualdad jurídica ha sido tradicionalmente interpretado y configurado en el ordenamiento jurídico mexicano a partir de dos principios:

- **Igualdad ante la Ley:** obliga, por un lado, a que las normas jurídicas sean aplicadas de modo uniforme a todas las personas que se encuentren en una misma situación y, a su vez, a que los órganos materialmente jurisdiccionales no puedan modificar arbitrariamente sus decisiones en casos que compartan la misma *Litis*, salvo cuando consideren que debe apartarse de sus precedentes, momento en el que deberán ofrecer una fundamentación y motivación razonable y suficiente.
- **Igualdad en la Ley:** opera frente a la autoridad materialmente legislativa y tiene como objetivo el control del contenido de la norma jurídica a fin de evitar diferenciaciones legislativas sin justificación constitucional o violatorias del principio de proporcionalidad en sentido amplio.¹⁰

Adicionalmente, ese Tribunal Constitucional ha sustentado que la igualdad es un principio adjetivo que se predica siempre de algo y que, por tanto, se define y actualiza progresivamente a través del tiempo y a la luz de una multiplicidad de factores sociales, culturales, económicos, políticos, entre otros.¹¹

En el ámbito internacional, el artículo 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos prohíbe la discriminación de derecho, no sólo en cuanto a los derechos contenidos en dicho tratado, sino en lo que respecta a todas las leyes que apruebe el Estado y a su aplicación; es decir, si un Estado establece en su derecho interno disposiciones que resulten discriminatorias, incumple con la obligación establecida en el artículo 1.1 y el derecho sustantivo en cuestión. Si, por el contrario, la discriminación se refiere a una protección desigual de la ley interna o su

¹⁰ Tesis de jurisprudencia 1a./J. 124/2017 (10a.) de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Libro 49, diciembre de 2017, Tomo I, p. 156, del rubro: “**DERECHO HUMANO A LA IGUALDAD JURÍDICA. SU ÁMBITO MATERIAL DE VALIDEZ A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 10 DE JUNIO DE 2011.**”

¹¹ *Ídem.*

aplicación, el hecho debe analizarse a la luz del artículo 24 de la Convención Americana en relación con las categorías protegidas por el citado artículo.¹²

En esa tesitura, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la Opinión Consultiva 18/03 sostuvo que el principio de igualdad ante la ley y no discriminación pertenece al *ius cogens*, puesto que sobre él descansa todo el andamiaje jurídico del orden público nacional e internacional y es un principio fundamental que permea todo ordenamiento jurídico.

Hoy día no se admite ningún acto jurídico que entre en conflicto con dicho principio fundamental, en tanto no se admiten tratos discriminatorios en perjuicio de ninguna persona por motivos de género, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición.¹³

Así, el Tribunal regional consideró 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.

B. Derecho a ocupar un cargo público.

El artículo 35, fracción VI, de la Norma Fundamental consagra como derecho de las y los ciudadanos mexicanos el poder ser nombrados para cualquier empleo o comisión del servicio público, teniendo las calidades que establezca la ley.

De la interpretación armónica del precepto, así como del parámetro expuesto en el apartado anterior, se desprende que todas las personas, en un plano de igualdad, pueden acceder a cargos públicos de su elección cuando sean nombrados para tal

¹² Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Duque vs Colombia, Sentencia de Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 26 de febrero de 2016, párrafo 91.

¹³ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Opinión Consultiva 18/03 “Condición Jurídica y Derechos de los Migrantes Indocumentados”, párr. 101.

efecto y cumplan con los requisitos que establece, en función de sus derechos políticos.

Por su parte, el artículo 23, numeral 1, inciso c) de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece el derecho político del que gozan todas las personas ciudadanas de un Estado, lo que implica *tener acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país.*

Asimismo, el numeral 2 del mismo artículo 23 convencional, prevé que la ley puede reglamentar el ejercicio de este derecho exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena por juez competente en proceso penal.

Sin embargo, lo anterior debe atender a lo señalado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos que ha referido que todo proceso de nombramiento de un cargo en la administración pública debe tener como función no sólo la selección según los méritos y calidades del aspirante, sino el aseguramiento de la igualdad de oportunidades en el acceso al servicio público. En consecuencia, se debe elegir al personal exclusivamente por el mérito personal y su capacidad profesional, a través de mecanismos objetivos de selección y permanencia que tengan en cuenta la singularidad y especificidad de las funciones que se van a desempeñar¹⁴.

Así, el Tribunal Interamericano ha enfatizado que los procedimientos de nombramiento de las personas servidoras públicas tampoco pueden involucrar privilegios o requisitos irrazonables; de tal forma que todas las personas ciudadanas que acrediten los requisitos determinados en la ley deben poder participar en los procesos de selección sin ser objeto de tratos desiguales y arbitrarios. Por tanto, no son admisibles las restricciones que impidan o dificulten llegar al servicio público con base en sus méritos.¹⁵

Por su parte, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al interpretar el concepto de “*calidad*” contenido en el artículo 35 de la Norma Fundamental, ha sostenido que se refiere a las características de una persona que revelen un perfil idóneo para

¹⁴ Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Reverón Trujillo vs. Venezuela, Sentencia (Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas) de 30 de junio de 2009, párr. 72.

¹⁵ *Ibidem*, párr. 73.

desempeñar con eficiencia y eficacia, el empleo o comisión que se le asigne¹⁶, esto es, se refiere a cuestiones que son inherentes a la persona y no así a aspectos extrínsecos a ésta¹⁷.

Por lo tanto, cuando el legislador defina en sus leyes las calidades necesarias para que una persona pueda ser nombrada para cualquier empleo o comisión del servicio público, deberá ser cuidadoso en que los requisitos que establezca estén directamente relacionados con el perfil idóneo para el desempeño de la respectiva función, lo que exige de criterios objetivos y razonables que eviten discriminar, sin debida justificación, a personas que potencialmente tengan las calificaciones, capacidades o competencias (aptitudes, conocimientos, habilidades, valores, experiencias y destrezas) necesarias para desempeñar con eficiencia y eficacia el correspondiente empleo o comisión¹⁸.

C. Derecho a la seguridad jurídica y principio de legalidad.

El derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad previstos en los artículos 14 y 16 de la Norma Fundamental, constituyen prerrogativas fundamentales por virtud de las cuales toda persona se encuentra protegida frente al arbitrio de la autoridad estatal.

En este sentido, estos mandatos constitucionales constituyen prerrogativas fundamentales cuyo contenido esencial radica en “saber a qué atenerse”, por lo que garantizan que toda persona se encuentra protegida frente al arbitrio de la autoridad estatal, es decir, su *ratio essendi* es la proscripción de la discrecionalidad y arbitrariedad en todos los casos en que el Estado realice las actuaciones que le corresponden en aras de salvaguardar el interés y el orden público.

¹⁶ Tesis de jurisprudencia P./J. 123/2005 del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, 9a. Época, publicada en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXII, octubre de 2005, página 1874, de rubro: “ACCESO A EMPLEO O COMISIÓN PÚBLICA. LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 35 DE LA CONSTITUCIÓN DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, QUE SUJETA DICHA PRERROGATIVA A LAS CALIDADES QUE ESTABLEZCA LA LEY, DEBE DESARROLLARSE POR EL LEGISLADOR DE MANERA QUE NO SE PROPICIEN SITUACIONES DISCRIMINATORIAS Y SE RESPETEN LOS PRINCIPIOS DE EFICIENCIA, MÉRITO Y CAPACIDAD.”

¹⁷ Acción de inconstitucionalidad 111/2019, resuelta en sesión del 21 de julio de 2020, bajo la ponencia del Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, párr. 83.

¹⁸ *Ibidem*, párr. 84.

Así, correlativo al derecho de seguridad jurídica y en el principio de legalidad, se erige la obligación de las autoridades legislativas de establecer leyes que brinden certidumbre jurídica y se encuentren encaminadas a la protección de los derechos de las personas.

Las leyes, como expresión de una voluntad general soberana, deben asegurar a las personas que la autoridad sujetará sus actuaciones dentro de un marco de atribuciones acotado, para que el aplicador de la norma pueda ejercer su labor sin arbitrariedad alguna y, además, para que el destinatario de la misma tenga plena certeza sobre su actuar y situación ante las leyes.

Es así que, de una interpretación armónica y congruente del contenido de los artículos 14 y 16 constitucionales, que salvaguardan los principios de legalidad y seguridad jurídica de las personas, se colige que el actuar de todas las autoridades debe estar perfectamente acotada de manera expresa en la ley, y debe tener como guía en todo momento, en el ámbito de sus competencias, la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

En este orden de ideas, no es posible la afectación a la esfera jurídica de una persona a través de actos de autoridades ausentes de un marco normativo habilitante y que acote debidamente su actuación, pues es principio general de derecho que, en salvaguarda de la legalidad, la autoridad sólo puede hacer lo que la ley le autoriza.

Por lo anterior, la actuación de las autoridades debe estar determinada y consignada en el texto de normas que sean acordes con lo previsto en la Norma Suprema, así como con las leyes secundarias que resulten conformes con la misma, de otro modo, se les dotaría de un poder arbitrario incompatible con el régimen de legalidad.

Apuntado lo anterior, es posible puntualizar los supuestos en los cuales se ven vulnerados el principio de legalidad y el derecho de seguridad jurídica en los términos siguientes:

- 1) Cuando la actuación por parte de cualquier autoridad del Estado no se encuentra debidamente acotada o encauzada conforme a la Constitución o las leyes secundarias que resultan acordes a la Norma Fundamental.

- 2) Cuando la autoridad estatal actúa con base en disposiciones legales que contradicen el texto constitucional.
- 3) Cuando la autoridad afecta la esfera jurídica de los gobernados sin un sustento legal que respalde su actuación.

No debe perderse de vista que el respeto a la seguridad jurídica y a la legalidad constituyen dos pilares fundamentales para el desarrollo del Estado Constitucional Democrático de Derecho. La inobservancia de estas premisas fundamentales hace imposible la permanencia y el desarrollo adecuado del Estado mexicano, precisamente cuando el actuar de la autoridad no se rige por estos mandatos de regularidad, el Estado de Derecho desaparece y es sustituido por la arbitrariedad.

Es así que el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad constituyen un límite al actuar de todas las autoridades del Estado mexicano. Es decir, el espectro de protección que otorgan dichas prerrogativas, no se acota exclusivamente a la aplicación de las normas y a las autoridades encargadas de llevar a cabo dicho empleo normativo.

En este sentido, el derecho a la seguridad jurídica y el principio de legalidad se hacen extensivos al legislador, como creador de las normas, quien se encuentra obligado a establecer disposiciones claras y precisas que no den pauta a una aplicación de la ley arbitraria, siempre guiadas bajo los cauces determinados en la Norma Fundante.

Asimismo, los órganos emisores de las normas no solo deben observar que las personas tengan plena certeza sobre a quién se dirige la disposición, su contenido y la consecuencia de su incumplimiento, sino también que en todo su actuar se conduzcan de conformidad con los mandatos, límites y facultades que prescribe la Norma Suprema.

Por lo tanto, las disposiciones jurídicas generales que se determinen en un ordenamiento legal deben provenir de aquel poder que, conforme a la Constitución Federal, está habilitado para llevar a cabo tal función legislativa.¹⁹ Así, cuando una

¹⁹ Lo anterior fue sustentado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al emitir la tesis de jurisprudencia número 226 de la Séptima Época, publicada en el Apéndice del Semanario Judicial de la Federación 1917-2000, Tomo I, Materia Constitucional, página 269, cuyo rubro y texto se transcriben enseguida: ***FUNDAMENTACIÓN Y MOTIVACIÓN DE LOS ACTOS DE AUTORIDAD LEGISLATIVA.*** Este Tribunal Pleno ha establecido que por fundamentación y motivación de

autoridad –incluso legislativa– carece de sustento constitucional para afectar la esfera jurídica de las personas, se instituye como una autoridad que se conduce arbitrariamente.

Ahora bien, en el Estado federal mexicano todo aquello que no esté expresamente concedido por la Constitución General a las autoridades federales, se entiende reservado a los Estado o a la Ciudad de México, según corresponda.

En consecuencia, las entidades federativas, en el ámbito legislativo, pueden emitir normas que regulen todo aquello que no esté expresamente concedido al Congreso de la Unión, pues de lo contrario estarían trasgrediendo el orden constitucional al realizar actos que afectan la esfera jurídica de los gobernados sin estar habilitados para ello, en detrimento del derecho a la seguridad jurídica y al principio de legalidad.

D. Inconstitucionalidad de las normas impugnadas.

Una vez acotados los alcances de los derechos que se estiman vulnerados, en el presente apartado se desarrollarán las razones por las que este Organismo Nacional considera que las normas combatidas no son compatibles con el parámetro de regularidad constitucional de nuestro país, específicamente, porque transgrede los derechos de igualdad y no discriminación, de acceso a un cargo público y el de seguridad jurídica, así como el principio de legalidad.

Previo a la exposición de los argumentos que hacen patente la inconstitucionalidad reclamada, resulta pertinente identificar plenamente el contenido normativo de los preceptos en combate, los cuales expresamente prevén:

*“ARTÍCULO 59. El Secretario General de Acuerdos, las y los Secretarios de Estudio y Cuenta y de Acuerdos, así como las y los Actuarios, deberán contar con título y cédula profesional de Licenciado en Derecho, ser mexicanos, y no contar con antecedentes penales, ni ser deudor alimentario moroso, o en su caso cancelar la deuda que se tenga en términos de la legislación de la materia.
(...)”*

un acto legislativo, se debe entender la circunstancia de que el Congreso que expide la ley, constitucionalmente esté facultado para ello, ya que estos requisitos, en tratándose de actos legislativos, se satisfacen cuando actúa dentro de los límites de las atribuciones que la Constitución correspondiente le confiere (fundamentación), y cuando las leyes que emite se refieren a relaciones sociales que reclaman ser jurídicamente reguladas (motivación); sin que esto implique que todas y cada una de las disposiciones que integran estos ordenamientos deben ser necesariamente materia de una motivación específica.”

“ARTÍCULO 68. Para ser Titular del Fondo se requiere:

I. – III. (...)

IV. No haber sido condenado por la comisión de algún delito, excepto culposo por tránsito de vehículo, salvo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante.”

“ARTÍCULO 71. La Secretaría de Administración y Finanzas, es la encargada del control de los recursos financieros, humanos y materiales del Tribunal. Será la que proporcione los suministros, servicios generales y auxiliares indispensables para la conservación y mantenimiento de instalaciones y equipamiento de las diferentes áreas.

Estará a cargo de un Secretario o Secretaria, designado y removido por el pleno a propuesta de la Presidencia.

Para ser Secretario o Secretaria de Administración se requiere:

I. – III. (...)

IV. No haber sido condenado o condenada por la comisión de algún delito, excepto culposo por tránsito de vehículo, salvo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante.”

“ARTÍCULO 76. Para ocupar la titularidad del Órgano Interno de Control del Tribunal deberá de reunir los siguientes requisitos:

I. – II. (...)

III. No haber sido condenado o condenada por delito *intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión o cualquiera que haya sido la pena cuando se trate* de robo, fraude, falsificación, abuso de confianza u otro que afecte la buena fama en el concepto público;

IV. – VII. (...)”

*“ARTÍCULO 80. La o el Director Jurídico será nombrado directamente por el Presidente del Tribunal, y dependerá exclusivamente de este o del Pleno del Tribunal. Para ser Director Jurídico se requiere contar con título y cédula profesional de Licenciado en Derecho, ser mexicanos, tener por lo menos tres años de experiencia en materias administrativa y fiscal, no **contar con antecedentes penales, ni** ser deudor alimentario moroso, o en su caso cancelar la deuda que se tenga en términos de la legislación de la materia.”*

Como se puede advertir del texto trasunto, los preceptos cuestionados en el presente medio de control de constitucionalidad establecen esencialmente los siguientes requisitos a saber:

- 1) No contar con antecedentes penales.
- 2) No haber sido condenado o condenada por la comisión de algún delito, excepto culposo por tránsito de vehículo, salvo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante.
- 3) No haber sido condenado o condenada por delito intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión.

- 4) No haber sido condenado o condenada por cualquier *otro delito que afecte la buena fama en el concepto público*.

Como se bosquejó en líneas previas, esta Comisión Nacional considera que dichas exigencias resultan contrarias a los derechos de igualdad y no discriminación, seguridad jurídica, legalidad y acceso a un cargo público, reconocidos en el texto constitucional en los artículos 1º, 14, 16 y 35, fracción VI, así como los preceptos correlativos de los tratados internacionales en materia de derechos humanos que fueron citados y puntualizados con anterioridad.

En efecto, este Organismo advierte que, en general, por la configuración de las disposiciones, los requisitos impiden de manera injustificada que las personas que se encuentran en esas hipótesis puedan fungir como secretarías General de Acuerdos, de Estudio y Cuenta, y de Acuerdos; Actuaría; así como titulares del Fondo para el Fortalecimiento de la Justicia Administrativa, de la Secretaría de Administración y Finanzas, del Órgano Interno de Control y de la Dirección Jurídica, del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño.

Lo anterior, pues las exigencias en combate limitan de forma genérica los derechos de las personas que tengan antecedentes penales de cualquier índole, fueron condenadas por la comisión de delitos culposos por tránsito de vehículo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante, así como intencionales que ameriten pena corporal de más de un año de prisión o cualquier otro que *afecte la buena fama en el concepto público*, en los que no se considerará la pena impuesta; tampoco se tomará en cuenta que en algunos casos con antecedentes penales no les ha recaído una sentencia condenatoria, o la sanción o pena ya fue cumplida; sin que se tome en cuenta en ninguna de tales hipótesis si las conductas por las cuales el sujeto fue sancionado se relacionan o no con las funciones que deba desempeñar con motivo del cargo.

Es decir, los preceptos controvertidos ocasionan un amplio espectro de exclusión, al prever una multiplicidad de supuestos que no consideran si las conductas infractoras que engloban guardan relación estrecha o manifiesta con las funciones a desempeñar, ni establecen ningún tipo de parámetro que acote dichas exigencias, salvo en los casos de uno de los requisitos controvertidos.

A juicio de esta Institución Autónoma no es constitucionalmente válido que, por regla general, se impida el acceso al desempeño del servicio público a las personas que cuenten con cualquier tipo de antecedente penal o hubieren cumplido una pena o sanción, sobre todo cuando ya cumplieron con ésta, dado que tal medida se traduce en una exclusión injustificada y discriminatoria para quienes se encuentren en tales hipótesis, pues se les impide ejercer su derecho a ocupar un cargo público en condiciones de igualdad.

Ahora, conviene manifestar que este Organismo Autónomo tampoco desconoce que los derechos humanos no son absolutos y que admiten restricciones; sin embargo, para que tales limitaciones sean válidas, deben examinarse cuidadosamente para dilucidar si son proporcionales, objetivas y razonables.

A este respecto, esta Comisión Nacional considera que, para que una restricción de esa naturaleza sea válida, deben examinarse las funciones y obligaciones que tienen a cargo cada uno de los puestos correspondientes y, una vez hecho lo anterior, señalar con precisión únicamente las conductas ilícitas que se encuentran estrechamente vinculadas con el empleo de que se trate.

En esa tesitura, conviene tomar en consideración las funciones que desempeña cada uno de los cargos públicos involucrados. Advirtiéndose que quien funja como secretaria o secretario General de Acuerdos común al Pleno, Sala Superior y a la Presidencia; de Estudio y Cuenta de las Salas Superior, Unitarias Mixtas y Especializadas; de Acuerdos de las Salas Unitarias Mixtas y Especializadas; así como Actuaría²⁰, del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño, al ser unidades auxiliares a la tarea jurisdiccional²¹, desempeñaran dentro de sus atribuciones actividades jurídico-jurisdiccionales, de fe pública, acordar, proyectar y efectuar diversas diligencias relacionadas con el trámite de los asuntos a su cargo y competencia, entre otras.

Por lo que respecta a las facultades a cargo de la persona titular del Fondo para el Fortalecimiento de la Justicia Administrativa²² de mencionado órgano jurisdiccional administrativo, éstas se relacionan con la recaudación de ingresos, remitir el estado financiero del fondo a la Presidencia de ese Tribunal, así como la formulación del

²⁰ Véanse los artículos 55, 56, 57 y 58 de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción del Estado de Oaxaca.

²¹ En términos de los dispuesto en el artículo 7, fracción II, del ordenamiento controvertido.

²² De conformidad con lo dispuesto en el diverso 69 de la Ley impugnada.

trámite administrativo interno para el otorgamiento de copias, en otras palabras, se tratan de funciones administrativas-financieras.

Por su parte, la persona titular de la Secretaría de Administración y Finanzas del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño desempeñará funciones encaminadas con la administración de recursos financieros, materiales, humanos, así como los bienes y servicios adquiridos o que adquiera y estén contratados o contrate, mantener el inventario actualizado, vigilar el cumplimiento de las normas que regulan las relaciones laborales de ese Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el precepto 72 del propio ordenamiento impugnado. Por lo tanto, realizará atribuciones de carácter administrativo y de vigilancia.

En lo tocante a las competencias de la persona titular del Órgano Interno de Control del multirreferido Tribunal, de acuerdo a lo previsto en el artículo 77 de la Ley de mérito, éstas se circunscriben primordialmente aplicar las disposiciones de control interno e inspección relativas al funcionamiento administrativo que rigen a los órganos y personal de ese órgano jurisdiccional, así como seguir el procedimiento relativo a la investigación y sanción de responsabilidades administrativas en términos de la Norma marco de la materia, en consecuencia desarrollará funciones administrativas, sancionadoras y de fiscalización.

Por último, en relación con las funciones de quien se desempeñe como titular de la Dirección Jurídica de ese Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 79 del ordenamiento en comento, éstas son estrictamente jurídicas relacionadas con la elaboración de normatividad interna, atender y contestar los requerimientos que realicen los órganos jurisdiccionales y administrativo a dicho órgano jurisdiccional, emitir opiniones que le soliciten, entre otras.

De lo anterior se desprende que las funciones de los cargos de mérito se circunscriben a atender, dar trámite, vigilar, revisar, actualizar, administrar los recursos y recaudarlos, dar fe pública, y realizar actividades jurídicas profesionales en los asuntos que se encuentren a cargo de cada una de sus adscripciones, en otras palabras, desempeñan funciones jurídicas-jurisdiccionales, de gestión administrativa, técnica, financiera y de auditoría-fiscalización.

No escapa a la luz de este Organismo Nacional la importancia y trascendencia de las funciones que desempeñan los diversos cargos públicos involucrados, los cuales se

relacionan con el seguimiento de procedimientos de auditoría, inspecciones, de control interno; con actividades que coadyuvan a la impartición de justicia en materia administrativa y combate a la corrupción; así como con la administración de recursos tanto financieros como humanos, por lo que puede afirmarse que se exige las personas aspirantes a estos empleos tengan un perfil idóneo que permita la objetividad, imparcialidad y honradez en su labor.

Empero, establecer una prohibición tan genérica como lo son las previstas en las normas impugnadas, por los términos en los que se encuentran redactadas, impiden el análisis minucioso entre esas atribuciones y las conductas por las cuales fue sancionada la persona, ya que la restricción es demasiado amplia. Por lo que, pese a que quienes se desempeñen en esos cargos del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño efectúen atribuciones muy importantes dentro del buen funcionamiento de dicho órgano jurisdiccional, lo cierto es que tampoco existe justificación que permita que la exclusión aludida sea válida.

Con base a lo hasta aquí expuesto, esta Comisión Nacional estima que los requisitos controvertidos no están justificados de forma objetiva, por lo que tienen el efecto de excluir a las personas que se encuentran en dichas hipótesis; pues dada la generalidad y amplitud de las normas; esto es, la *sobreinclusión* que los caracteriza, generan un escenario absoluto de prohibición al abarcar un cúmulo de supuestos que inclusive impiden realizar un análisis comparativo entre las funciones y las conductas ilícitas cometidas que, en su caso, permitirían verificar la razonabilidad de la medida.

En esa tesitura, se desprende que las disposiciones tildadas de inconstitucionales comprenden múltiples hipótesis o situaciones en las que no existe relación alguna con las funciones a desempeñar, o que no implican necesariamente un cuestionamiento sobre las capacidades necesarias de la persona para desempeñar el cargo público del que se trate de manera eficaz, eficiente, con rectitud, probidad y honorabilidad.

Para demostrar la amplitud de las exigencias controvertidas, a continuación, se desarrollarán diversos argumentos en torno a cada uno de los requisitos, pues se estima que existen diferencias que justifican se realicen precisiones por separado.

En principio, el requisito de **no contar con antecedentes penales** tiene un amplísimo alcance en nuestro sistema jurídico, pues tal como lo ha señalado ese Máximo

Tribunal Constitucional, puntualizada exigencia alude a los registros que efectúa la autoridad administrativa con el propósito de llevar un control de los procesos que se instruyen contra las personas y, en su caso, de las condenas recaídas a los sentenciados. Bajo ese entendimiento, exigir el acreditamiento de no tener antecedentes penales **incluye no sólo a las personas que hayan sido sentenciadas y hayan cumplido una pena por la comisión de delito, sino inclusive a aquellas personas contra quienes se instruyó o se instruye un proceso penal cuyo registro esté vigente, aun cuando no hayan sido sujetos de una condena**²³.

En ese orden de ideas, la disposición impugnada debe ser analizada tomando en cuenta la gran extensión de supuestos que comprende; además de que sirve de fundamento para negar a las personas puedan fungir como secretarías General de Acuerdos, de Estudio y Cuenta, de Acuerdos; Actuaría, o ser titulares de la Dirección Jurídica del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño.

Así, dada su configuración normativa del precepto impugnado se colige que es contrario al derecho de igualdad y no discriminación, pues comprende todo **tipo de delito graves o no grave; culposos o dolosos; cualquiera que haya sido la pena impuesta; y sin precisar, además, si se trata de sentencias firmes o tan solo por la sujeción a un proceso penal en curso**²⁴.

En ese sentido las normas hacen una distinción que en estricto sentido no está vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo, pues exigir al aspirante que demuestre que en su pasado no ha incurrido en una conducta que haya dado lugar a estar sujeto a un proceso penal y/o en su caso a la imposición de una pena, ello carece de una justificación válida y objetiva, pues permite que se niegue el acceso a los cargos públicos referidos, aun cuando no se haya sentenciado a la persona por la comisión de un delito.

En ese sentido, la exigencia de *no tener antecedentes penales* es demasiado amplia, lo que genera sea *sobreinclusiva*, pues permite que se niegue el acceso a los cargos públicos por cualquiera de los delitos que contempla el Código Penal para el Estado

²³ Sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 86/2018, resuelta por el Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión del 27 de enero de 2020, bajo la ponencia de la Ministra Norma Lucía Piña Hernández, párr. 24.

²⁴ Véase la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 50/2019, resuelta en sesión del 27 de enero de 2020, bajo la ponencia de la Ministra Yasmín Esquivel Mossa, p. 19

Libre y Soberano de Oaxaca, aunque las conductas cometidas no tengan relación con las funciones de los cargos antes referidos.

No obstante, a pesar de que las funciones de los puestos públicos están relacionadas con la impartición de justicia, el requisito controvertido al estar redactado de manera tan amplio impide que se analice la relación entre éste y las atribuciones inherentes al cargo a fin de vislumbrar si su imposición asegura el correcto desempeño de las actividades.

Así, se concluye que el requisito de *no contar con antecedentes penales* genera un escenario absoluto de prohibición, pues contiene un gran cúmulo de supuestos en los que impedirá el acceso a los puestos públicos citados, por el mero hecho de contar con cualquier tipo antecedente penal, lo cual no permite verificar la razonabilidad de la medida en relación con las actividades a desempeñar.

Por su parte, el **requisito de “no haber sido condenada por delito intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión”** también constituye una restricción irrazonable que atenta contra el derecho de acceso a un cargo en el servicio público en condiciones de igualdad, toda vez que excluye a todas las personas que se encuentran en ese supuesto de la posibilidad de ocupar puntualizados cargos, aun cuando el hecho ilícito no se relacione de manera alguna con las atribuciones correspondientes al cargo del que se trate, por lo que es inconcuso que tal exigencia resulta *sobreinclusiva*.

En otras palabras, la generalidad y amplitud de la exigencia reclamada, al ser *sobreinclusiva*, provoca un escenario absoluto de prohibición que impide acceder en condiciones de plena igualdad al cargo público de titular del Órgano Interno de Control a quienes se encuentran en esa hipótesis, pues si bien es cierto busca cierta probidad y honestidad en las y los aspirantes, de manera que se garantice que la ejecución de sus labores sea regular y conforme al principio de legalidad, también lo es que desborda su objetivo y terminan por excluir a quienes pretenden reinsertarse a la sociedad.

Además, mencionado requisito tiene tal alcance que resulta extremadamente amplio, al contener un gran número de casos o supuestos de exclusión, pues admite que una persona que en el pasado hubiese cometido los delitos de aborto voluntario

conforme a lo previsto en el numeral 315, párrafo primero²⁵, el de disposición ilícita de óvulos o esperma, tipificado en el diverso 461²⁶, o bien el de bigamia, precisado en el artículo 260²⁷, todos del Código Penal oaxaqueño, quedarán imposibilitadas de acceder a los cargos en comento, aunque ello no merme sus calificaciones, capacidades o competencias para el debido desempeño de los empleos públicos apuntados.

En todo caso, el Congreso estatal debió haber acotado lo más posible la exigencia impugnada, de forma que únicamente se restringiera el acceso a las personas que aspiren al cargo en comento cuando hayan cometido conductas ilícitas realmente gravosas y que se encuentren estrechamente vinculadas con las funciones a desempeñar, de forma tal que permitan válidamente poner en duda que la o el aspirante en cuestión vaya a ejercer de manera proba, íntegra y honesta sus atribuciones.

Es decir, la legislatura oaxaqueña realizó una distinción que no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar, pues exigir que la persona no haya sido condenada por delito intencional que haya ameritado pena privativa de la libertad de más de un año de prisión, no tiene una justificación objetiva en función del desempeño del expresado cargo público.

Por ello, el requisito controvertido excluye automáticamente y sin distinción a todas las personas que han cumplido una pena –bajo la hipótesis prevista en la exigencia en combate– y que se han reinsertado en la sociedad, creando así una condición estigmatizante en su perjuicio.

En suma, el requisito de “no haber sido condenada por delito intencional que amerite pena corporal de más de un año de prisión” resulta *sobreinclusivo*, ya que conlleva las siguientes implicaciones:

²⁵ “315.- Se impondrán de tres a seis meses de prisión o de 100 a 300 días de trabajo a favor de la comunidad, a la mujer que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otra persona la haga abortar, una vez transcurridas las primeras doce semanas de gestación. (...)”

²⁶ “461.- A quien disponga de óvulos o espermias para fines distintos a los autorizados por sus donantes, se le impondrán de tres a seis años de prisión y de cincuenta a quinientos días multa.”

²⁷ “260.- Se impondrán de seis meses a cinco años de prisión y multa de trescientos a tres mil pesos, al que estando unido con una persona en matrimonio no disuelto, ni declarado nulo, contraiga otro matrimonio con las formalidades legales. Estas mismas sanciones se aplicarán al otro contrayente si conocía el impedimento al tiempo de celebrarse el matrimonio.”

- No distingue entre delitos graves y no graves.
- No contiene límite temporal, en cuanto a si la sanción fue impuesta hace varios años o recientemente.
- No distingue entre personas sancionadas que ya cumplieron con la respectiva sanción y entre sanciones que están vigentes o siguen surtiendo sus efectos.
- No distingue entre delitos cuyo bien jurídico tutelado pueda impactar o esté relacionado con las funciones del cargo y delitos cuyo bien tutelado no tengan conexión con el cargo a desempeñar²⁸.

De este modo, la diversidad de posibles supuestos comprendidos en la hipótesis normativa impugnada impide valorar si tienen relación directa con las capacidades o calidades necesarias para fungir como titular del Órgano Interno de Control del Tribunal del mérito.

Se reitera, mencionada exigencia no guarda ninguna relación con las actividades que se realizan en referido cargo, por lo que se erige como una norma contraria al derecho de igualdad y no discriminación, porque si bien la misma se encuentra dirigida a todas aquellas personas que puedan ser potenciales ocupantes de los mencionado puesto, lo cierto es que se establece una distinción que no necesariamente tiene una relación estrecha con la configuración de un perfil personal inherente al tipo de funciones a desempeñar en ese empleo²⁹.

Teniendo en cuenta anteriores razonamientos, la **exigencia de no haber sido condenado por la comisión de algún delito, excepto culposo por tránsito de vehículo, salvo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante**, tampoco es constitucionalmente válida.

En primer término, porque la porción normativa **no haber sido condenado por la comisión de algún delito** resulta sumamente amplia y termina desbordando su fin perseguido, pues excluye de manera indefinida a las personas que hayan sido condenadas cualquier tipo de delito, sin que se relacione la conducta típica con las atribuciones a desempeñar por parte de las y los titulares de la Secretaría de

²⁸ Cfr. Sentencia de la acción de inconstitucionalidad 164/2021, dictada por el Pleno de ese Alto Tribunal Constitucional el 26 de septiembre de 2022, bajo la ponencia del Ministro Alberto Pérez Dayán, párr. 44.

²⁹ Cfr. Sentencia de la acción de inconstitucionalidad 164/2021, *Óp. Cit.*, párr. 46.

Administración y Finanzas, y del Órgano Interno de Control del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño.

Por su parte, la exigencia de *no haber sido condenado por la comisión de algún delito culposo por tránsito de vehículo, cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante*, a pesar de encontrarse limitado a un supuesto en concreto, también deviene inconstitucional, porque no guarda relación alguna con las competencias que realizará la persona que sea titular de la Secretaría de Administración y Finanzas, y del Órgano Interno de Control del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño.

Consecuentemente, mencionadas exigencias devienen inconstitucionales al ser *sobreinclusivas* y no guardar una relación estrecha con las atribuciones a desempeñar en los referidos cargos públicos.

Por último, la exigencia prevista en la **porción normativa impugnada** *“u otro que afecte la buena fama en el concepto público”* se caracteriza por ser ambigua e indeterminada.

Ello, porque con motivo de aludida porción normativa, una persona no podrá desempeñarse como titular del Órgano Interno de Control del Tribunal si cometió algún delito que, a juicio de la autoridad que califique el cumplimiento de los requisitos, lesionó su buena fama, incluso cuando se le haya impuesto la pena mínima o el ilícito fuere cometido de manera culposa.

Es decir, la porción normativa controvertida admite la posibilidad de que la comisión de cualquier delito pueda restringir el acceso de esos empleos a una persona, si es que a juicio de la autoridad que aplique las disposiciones, su “fama” se encuentre mermada por tener cualquier antecedente penal.

Esto implica que una persona no podrá desempeñarse en indicado empleo del servicio público si es que incurrió en cualquier infracción a las leyes penales, incluso cuando le haya sido impuesta la pena mínima o el ilícito fuere cometido culposamente, si es que la autoridad o el ente que valore el cumplimiento de los requisitos considera, a su juicio, que el hecho generador de la sanción lesionó su *buena fama*.

Esta Comisión Nacional observa que la porción normativa “*u otro que afecte la buena fama en el concepto público*” como requisito para acceder al cargo público en comento tiene dos efectos adversos a los derechos humanos. Primero, como ya se mencionó, porque los alcances de la porción normativa resultan extremadamente amplios aún en mayor medida que la porción contenida en la primera parte de la misma fracción.

Esto es así dado que, a diferencia de aquellas, el que se exija no haber sido condenado por delitos que “*afecten*” la fama de una persona, puede comprender todo tipo de conductas delictivas dolosas, graves o no graves e incluso aquellos que tampoco guarden relación con las funciones a desempeñar, por lo que la comisión de cualquier tipo de ilícitos penales, incluso los que ni siquiera ameritan pena corporal, podrían estimarse lesivos de la buena fama de una persona, lo que los ubica en un estado de desigualdad respecto de quienes no se encuentran en ese supuesto.

Precisamente por lo anterior es que esta Comisión Nacional también considera que el uso de la expresión “*u otro que afecte la buena fama en el concepto público*” resulta amplia y ambigua, dado que ineludiblemente requiere de una valoración subjetiva, en la medida de que será el operador jurídico quien decida en qué casos la comisión de un determinado delito y su sanción en ese concepto a una persona.

Lo anterior es así porque el texto de la norma exige que la *fama* de una persona que pretenda aspirar al desempeño de los cargos de mérito se encuentre lesionada, afectada, dañada o perjudicada, pasando por alto que la buena o mala fama no puede tener una connotación o significado uniformemente aceptable para todas las personas, toda vez que este concepto entraña una valoración eminentemente subjetiva.

Por tanto, la indicada porción normativa se traduce en una medida arbitraria, pues cualquier delito cometido, incluidos los culposos o aquellos que por su comisión sólo ameritaron una penalidad mínima, pueden ser valorados como elementos que menguan la reputación o renombre de una persona a juicio de otra, impidiendo que accedan a los cargos en mención, en detrimento del derecho de seguridad jurídica y el principio de legalidad.

Se insiste el hecho de que el Congreso local haya establecido un requisito vinculado con la “*buena fama*” conlleva una valoración subjetiva, que depende, en realidad, de diversos factores que muy probablemente no respondan o se encuentren relacionados con las calidades requeridas para el buen desempeño del cargo que se

busca ejercer, sino más bien con la opinión que del aspirante tenga la persona que calificará el impedimento o, incluso, en este caso, de la opinión que tenga esa persona acerca de la gravedad o repercusión social del delito cometido³⁰.

En consecuencia, todas aquellas personas que cuenten con cualquier tipo de antecedente penal, sin considerar el grado de responsabilidad, la temporalidad en la que se ejecutó la conducta ni la pena que se le haya impuesto, quedarán excluidas si a juicio de quien valore tal requisito estima fue afectada su buena fama en el concepto público.

Por ende, ante la ambigüedad del requisito contenido en la última parte de la fracción III del artículo 76 de la ley cuestionada, también vulnera el derecho de seguridad jurídica de quienes aspiren a desempeñarse en el referido empleo, ya que no les brinda certeza a acerca de lo que dicho concepto significa, pues como ya se ha apuntado, se trata de una exigencia cuya determinación depende de valoraciones subjetivas acerca de lo que se considera bueno o malo, severo o grave o intrascendente.

Esta Comisión Nacional no pasa por alto que existen delitos que son de tal gravedad que sí pueden afectar la honorabilidad de una persona y, por tanto, impactar negativamente en la percepción de la prestación del servicio público por parte de la sociedad.

Empero, la noma impugnada no expresa un sentido normativo acotado, de forma que la amplitud de la disposición permite se impida el acceso a un empleo o cargo sea cual sea el delito de que se trate, **si es que otros determinan que por ese hecho no se tiene buena fama.**

En ese sentido, la norma privilegia un aspecto subjetivo al prever un concepto que atiende a una valoración social de lo que debe ser considerado bueno o malo, y no a un elemento objetivo, como a la gravedad de los delitos por su grado de afectación a la sociedad o que pueda incidir de alguna manera en el adecuado desempeño del cargo.

³⁰ Cfr. Sentencia de la acción de inconstitucionalidad 100/2021 y su acumulada 101/2021, dictada por el Pleno de ese Máximo Tribunal Constitucional el 13 de septiembre de 2022, bajo la ponencia del Ministro Luis María Aguilar Morales, párr. 139.

De conformidad con lo hasta aquí expuesto, es innegable que los alcances de tal exigencia resultan extremadamente amplios. En todo caso, el Congreso local debió haber acotado, de forma que únicamente se restringiera el acceso a las personas interesadas en ocupar los cargos en comento cuando hayan cometido conductas delictivas realmente gravosas y que se encuentren estrechamente vinculadas con las funciones a desempeñar en el puesto que corresponda, de forma tal que permitan válidamente poner en duda que el aspirante en cuestión vaya a ejercer de manera proba, íntegra y honesta sus atribuciones.

Se reitera, la legislatura local realizó distinciones que no están estrechamente vinculadas con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar, pues las exigencias de no haber condenado por delito intencional que haya ameritado pena privativa de libertad por más de un año o por cualquier otro que “afecte la buena fama en el concepto público”, no tiene una justificación objetiva en función del desempeño presente y futuro de quien pretenda ejercer el aludido empleo público; menos aún, la forma tan amplia al establecer que quedarán excluidas las personas que hayan sido condenadas por cualquier delito que lastime la fama de una persona.

En ese orden de ideas, la generalidad del requisito se traduce en una prohibición absoluta y *sobreinclusiva* que excluye *a priori* y sin distinción a las personas que han cumplido una pena y se han reinsertado en la sociedad, creando así una condición estigmatizante.

En este punto, es necesario resaltar que el mero hecho de cometer un ilícito y haber sido sancionado por el mismo, **no tiene la consecuencia de marcar a su autor como un delincuente o infractor del orden social de por vida o como una persona que carece de honestidad o probidad.**

Esto es, la comisión de conductas contrarias a las leyes no hace cuestionable para siempre su actuar, ya que eso no implica que deba ser apartado de la sociedad, al carecer de tales valores o características. Por el contrario, debe recordarse que la función que se ha otorgado al derecho penal y a las penas, en el Estado democrático de Derecho, **no tiene el alcance de definir o marcar a un infractor, respecto de su conducta, por el resto de su vida.**

Como lo ha reiterado ese Alto Tribunal, para asegurar el correcto desempeño de la función en un determinado cargo público en atención a sus actividades, **no es**

constitucionalmente válido recurrir a cuestiones morales o prejuicios sociales, dado que ello no garantiza que la persona ejerza correctamente su función, sino que, al contrario, atiende a una cuestión estigmatizante que presume que una persona que ha cometido un delito necesariamente seguirá delinquiriendo; lo cual es contrario al derecho penal del acto, que ha sido recogido por la Constitución Federal a partir de la reforma constitucional de 2008³¹.

En ese contexto, debe reprocharse cualquier norma o práctica que refleje que una persona que ha cometido un delito es, en realidad, desadaptada que no puede reinsertarse a la sociedad una vez cumplida la pena, pues ello encuentra su fundamento en la doctrina del derecho penal del autor, abandonada por nuestro Constituyente Permanente con la reforma constitucional de dos mil ocho³².

Por todo lo anterior, se precisa que las disposiciones impugnadas son contrarias a la dignidad de las personas, pues tiene por efecto que quienes fueron condenados serán objeto de una doble sanción: por un lado, la que le es impuesta en ejercicio de la facultad punitiva del Estado con motivo de la comisión de un delito y, por otro, el reproche social posterior a la purgación de su pena que tiene como consecuencia limitar alguno de sus derechos, una vez que se reinserta en la sociedad, lo cual no tiene razón de ser, ya que únicamente se fundamenta en la concepción estigmatizante y caduca de que una persona que ha cometido un delito no puede reinsertarse de manera funcional a la sociedad y, específicamente, en el ejercicio de un oficio o profesión³³.

Con lo hasta lo aquí apuntado, es evidente que las normas combatidas hacen distinciones injustificadas que, en estricto sentido, no están estrechamente vinculadas con la configuración de un perfil inherente a la función pública a desempeñar, sino más bien con su honor y reputación, a partir de no haber incurrido, nunca en su pasado, en una conducta que haya sido reprochada a partir de una sentencia firme por la comisión de algún tipo delito doloso sancionado con pena privativa de libertad por más de un año u otro que afecte la *buena fama*, culposo

³¹ Véase la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 117/2020, resuelta en sesión del 20 de abril de 2021, bajo la ponencia del Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, párr. 52.

³² *Cfr.* Sentencia de la acción de inconstitucionalidad 100/2021 y su acumulada 101/2021, *Óp. Cit.*, párr. 146.

³³ *Ibidem*, párr. 54.

o en su defecto cuente con cualquier tipo de antecedente penal, lo cual, como se ha explicado, contiene un problema de *sobreinclusión*³⁴.

Consecuentemente, los requisitos cuestionados resultan discriminatorios por generar una distinción, exclusión, restricción o preferencia arbitraria e injusta para ocupar los cargos públicos ya referidos, además de propiciar un supuesto de discriminación, pues dichas distinciones tienen como efecto obstaculizar el ejercicio de derechos en igualdad de condiciones de aquellas personas que buscan reintegrarse socialmente mediante el desempeño de un servicio público.

En conclusión, las exigencias previstas en las disposiciones normativas impugnadas son inválidas, toda vez que obstaculizan el acceso a las Secretarías General de Acuerdos, de Estudio y Cuenta, y de Acuerdos; Actuarial; así como a la titularidad del Fondo para el Fortalecimiento de la Justicia Administrativa, de la Secretaría de Administración y Finanzas, del Órgano Interno de Control y de la Dirección Jurídica, todos del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño a aquellas personas que se encuentran en esos supuestos, en igualdad de condiciones.

Al propósito, también esa Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversos precedentes³⁵, ha hecho patente que el estudio para determinar la constitucionalidad de los requisitos que establezcan distinciones entre personas con antecedentes penales y aquellas que no se encuentran en esas hipótesis para acceder a un cargo o empleo determinado, debe realizarse través de un escrutinio ordinario o de razonabilidad, ya que dichas exigencias no constituyen una categoría sospechosa, pero sí se traduce en una distinción entre las personas que se colocan en aludidos supuestos y quienes no se encuentren en esa situación.

En ese sentido, toda vez que en el presente caso el Congreso local realizó una distinción injustificada en perjuicio de las personas que cuenten con antecedentes penales, hayan sido condenadas por la comisión de delitos intencional –que haya ameritado una pena corporal de más de un año de prisión “*u otro que afecte la buena*

³⁴ Cfr. la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 125/2019, resulta en sesión de fecha 15 de abril de 2021, bajo la ponencia de la Ministra Norma Lucía Piña Hernández, par. 44.

³⁵ Por ejemplo, en las acciones de inconstitucionalidad 107/2016, 85/2018, 86/2018, 50/2019, 83/2019, 57/2019, 83/2019, 106/2019, 125/2019, 112/2020, 117/2020, 192/2020, 203/2020, 300/2020, 41/2021, 50/2021, 56/2021, 57/2021, 85/2021, 62/2021, 70/2021, 87/2021, 92/2021, 96/2021, 101/2021, 111/2021, 125/2021, 138/2021, 149/2021, 153/2021, 164/2021, 165/2021, 175/2021, 23/2022 y 64/2022, entre otras.

fama en el concepto público” – o culposo por tránsito de vehículo bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante para acceder a un empleo público, en desigualdad de circunstancias que aquellas que no se encuentran en tales situaciones, este Organismo Autónomo procederá a analizar la constitucionalidad de las normas a través de un *test* de escrutinio ordinario.

Test ordinario de proporcionalidad.

Conviene reiterar que los requisitos en combate que deben de cubrir las personas que pretenden desempeñarse como secretarías General de Acuerdos, de Estudio y Cuenta, y de Acuerdos; Actuarias, así como titulares del Fondo para el Fortalecimiento de la Justicia Administrativa, de la Secretaría de Administración y Finanzas, del Órgano Interno de Control y de la Dirección Jurídica, del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción oaxaqueño, tienen el efecto de excluir a las personas que se encuentran en las hipótesis previstas.

Por ende, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos considera que tales requisitos transgreden el derecho de igualdad de las personas que se encuentren en esas situaciones, en virtud de que no existe una relación lógica y evidente entre las exigencias impuestas y las funciones a desempeñar en los antedichos cargos públicos conforme a al objeto que tiene el ordenamiento cuestionado.

Ahora bien, conforme lo sostuvo ese Alto Tribunal Constitucional en la sentencia relativa a la acción de inconstitucionalidad 85/2018 y en otros precedentes, previo al análisis constitucional de las normas que se estiman transgresoras del principio de igualdad, debe satisfacerse tres puntos: i) determinar si existe una distinción con la medida legislativa; ii) elegir el nivel de escrutinio que deberá aplicarse, y iii) desarrollar cada una de las etapas del *test* elegido.

En cuanto al primero, se considera que las disposiciones impugnadas establecen distinciones para acceder a los cargos públicos señalados entre las personas que cuentan con antecedentes penales, fueron condenadas por haber cometido un delito culposo por tránsito de vehículo, bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante; o fueron sentenciadas por la comisión de delito doloso que haya ameritado pena privativa de la libertad de más de un año de prisión o cualquier otro que afecte la buena fama en el concepto público, frente aquellas que no se ubican en esos supuestos.

Aludida diseño normativo constituye una exclusión injustificada, en detrimento de los derechos fundamentales de las personas que se encuentran en dichas hipótesis, pues les impide el acceso a señalados cargos públicos, generando un régimen diferenciado sobre un supuesto de hecho idéntico.

Con la finalidad de llegar a tal conclusión y en relación con el segundo punto, esta Institución Nacional estima indispensable basarse en un análisis ordinario de constitucionalidad de las normas reclamadas, de conformidad con lo determinado por ese Alto Tribunal en diversos precedentes cuando ha estudiado ese tipo de requisitos para acceder a un cargo o empleo.

En ese sentido, es oportuno precisar que, conforme a lo sustentado por ese Tribunal Constitucional, cuando una norma no hace una distinción basada en una categoría sospechosa -un factor prohibido de discriminación- corresponde realizar un escrutinio ordinario de la medida legislativa, establecido en los siguientes parámetros:

1. Finalidad constitucionalmente válida o legitimidad de la medida.
2. Instrumentalidad de la medida.
3. Proporcionalidad.³⁶

Sobre el primer punto, debe examinarse si la distinción cumple con una finalidad constitucionalmente válida, es decir, basta con determinar si la medida legislativa persigue una finalidad admisible, más no imperiosa, en nuestro ordenamiento jurídico.

Respecto del segundo punto del escrutinio, debe analizarse si la medida resulta racional para su consecución, es decir, si guarda una relación identificable de instrumentalidad respecto de ella. A diferencia de un escrutinio estricto, en esta etapa basta con que los medios utilizados por el legislador estén encaminados de algún modo a la finalidad que se persigue, sin ser necesario que sean los más idóneos.

³⁶ Tesis aislada P. VIII/2011 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIV, agosto de 2011, p.33, de rubro: *"IGUALDAD. EN SU ESCRUTINIO ORDINARIO, EL LEGISLADOR NO TIENE LA OBLIGACIÓN DE USAR LOS MEJORES MEDIOS IMAGINABLES"*.

En la última etapa del test de escrutinio ordinario, se debe determinar si la medida constituye un medio proporcional que evite el sacrificio innecesario de otros derechos, de modo que no exista un desbalance entre lo que se consigue con la medida legislativa y los costos que impone desde la perspectiva de otros intereses y derechos constitucionalmente protegidos.

Explicado el escrutinio de proporcionalidad, esta Comisión Nacional procede aplicarlo en el caso concreto para determinar si las normas superan el referido examen.

En la especie, se advierte que los requisitos impugnados podrían cumplir con la primera grada del *test*, en virtud de que busca generar las condiciones propicias para que quienes accedan a los cargos públicos mencionados tengan el perfil necesario, es decir, sean rectos, probos, honorables, entre otras cualidades que el Congreso pudo estimar que no los reúnen las personas que se encuentran dentro de los supuestos de las normas controvertidas.

En cuanto a la segunda etapa del escrutinio, se considera que las medidas legislativas reclamadas **no tienen relación directa, clara e indefectible**, para el necesario cumplimiento del fin constitucionalmente válido de contar con personas servidoras públicos adecuadas y eficientes.

Lo anterior, en primer término, porque no existe base objetiva para determinar una persona que no cuenta con antecedentes penales, ha sido sancionada con pena privativa de la libertad por más de un año de prisión por la comisión de delito intencional o culposo por tránsito de vehículo, cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante, ejercerá las funciones correspondientes a los citados cargos públicos con rectitud, probidad y honorabilidad o que quienes sí se encuentren en esas hipótesis *per se* no ejercerán sus labores de forma adecuada, o que carezcan de expresados valores, ni mucho menos que no tengan la aptitud necesaria para cumplir con sus funciones con eficiencia, aptitud, rectitud o conocimiento.

Ahora, por lo que respecta a la porción normativa "*u otro que afecte la buena fama en el concepto público*" tampoco supera descrito examen, ya que contiene un supuesto que implica una distinción que, en estricto sentido, no está estrechamente vinculada con la configuración de un perfil inherente al tipo de trabajo a desempeñar, pues

dicha exigencia recurre a cuestiones morales que en nada repercuten en que las personas en dicha situación puedan ejercer correctamente su función³⁷.

Por tanto, no se advierte que los preceptos normativos controvertidos tengan una conexión directa con el cumplimiento del fin constitucionalmente válido que persiguió el Congreso local, por lo que es claro que se traduce en una medida que atenta contra el derecho de igualdad. En esa virtud, resulta innecesario verificar que se cumpla con el resto del escrutinio, pues es inconcuso que las normas impugnadas contradicen el parámetro de regularidad constitucional.

En suma, atendiendo a los elementos descritos, los requisitos impugnados no aprueban un escrutinio ordinario de razonabilidad, por lo que resultan transgresores de derechos humanos, ya que dichas exigencias no guardan relación directa, clara e indefectible para el cumplimiento del fin constitucionalmente válido, que pudiera ser el ejercicio idóneo de las funciones que corresponden a aludidos cargos públicos.

A mayor abundamiento, debe considerarse que el hecho de que una persona cuente con antecedentes penales, haya sido condenada por la comisión de algún delito doloso —cuya pena haya sido privativa de libertad por más de un año o afecte su buena fama en el concepto público—, o culposo por tránsito de vehículo que se haya cometido bajo los influjos del alcohol, de alguna droga o enervante, forma parte de su vida privada, de su pasado y su proyección social; por ello, no es dable que por esa razón se les impida participar activamente en los asuntos que le atañen a su comunidad, como lo es el desempeñarse en un empleo en el servicio público.

En conclusión, los preceptos controvertidos de la Ley Orgánica del Tribunal de Justicia Administrativa y Combate a la Corrupción del Estado de Oaxaca contienen requisitos discriminatorios que generan una diferenciación injustificada, exclusión, restricción o preferencia arbitraria e injusta para ocupar los mencionados puestos públicos, pues dichas distinciones tiene como efecto obstaculizar el ejercicio del derecho a acceder a un cargo público de aquellas personas que se encuentran en aludidos supuestos, por lo que debe declararse su invalidez y ser expulsadas del orden jurídico oaxaqueño.

³⁷ Cfr. Sentencia de la acción de inconstitucionalidad 164/2021, dictada por el Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación el 26 de septiembre de 2022, bajo la ponencia del Ministro Alberto Pérez Dayán, párr. 57-58.

XI. Cuestiones relativas a los efectos.

Se hace especial hincapié en que los argumentos vertidos por esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos sustentan la inconstitucionalidad de los preceptos reclamados, por lo que se solicita atentamente que de ser tildadas de inconstitucionales las disposiciones impugnadas se extiendan los efectos a todas aquellas normas que estén relacionadas, conforme a lo dispuesto por los artículos 41, fracción IV, y 45, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

ANEXOS

1. Copia certificada del Acuerdo del Senado de la República por el que se designa a María del Rosario Piedra Ibarra como Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (Anexo uno).
2. Copia simple del medio oficial en el que consta la publicación de las normas impugnadas. (Anexo dos).
3. Disco compacto que contiene la versión electrónica del presente escrito (Anexo tres).

Por lo antes expuesto y fundado, a ustedes, Ministras y Ministros integrantes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, atentamente pido:

PRIMERO. Tener por presentada la acción de inconstitucionalidad que promuevo como Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

SEGUNDO. Admitir a trámite la presente demanda de acción de inconstitucionalidad en sus términos.

TERCERO. Tener por designadas como delegadas y autorizadas a las personas profesionistas indicadas al inicio de este escrito, así como por señalado domicilio para oír y recibir notificaciones y documentos. Asimismo, se solicita acordar que las personas a que se hace referencia puedan tomar registro fotográfico u obtener copias simples de las actuaciones que se generen en el trámite de la presente acción de inconstitucionalidad.

CUARTO. Admitir los anexos ofrecidos en el capítulo correspondiente.

QUINTO. En el momento procesal oportuno, declarar fundado el concepto de invalidez y la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de las normas impugnadas.

SEXTO. En su caso, se solicita a ese Alto Tribunal, que al dictar sentencia corrija los errores que advierta en la cita de los preceptos invocados, así como del concepto de invalidez planteado en la demanda.



LMP