

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JUAN LUIS GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 126/2021.

I. Antecedentes.

1. En la sesión celebrada el cuatro de octubre de dos mil veintidós, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió como procedente pero infundada la acción de inconstitucionalidad 126/2021, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos. El Tribunal de Pleno reconoció la validez del artículo 31, fracción V, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Hidalgo, reformada mediante el Decreto Número 718, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el 28 de julio de 2021.¹
2. La norma impugnada establece como requisito para ocupar el cargo de comisionado del Pleno del Instituto de Transparencia, Acceso a la Información Pública Gubernamental y Protección de Datos Personales del Estado de Hidalgo (el “Instituto”), el no ser deudora o deudor alimentario moroso, salvo que se acredite estar al corriente del pago, se cancele esa deuda, o bien, se tramite el descuento correspondiente. El tema por dilucidar consistía en si dicha norma violentaba el derecho al acceso a cargos públicos en condiciones de igualdad. Contrario a la mayoría, consideré que, en efecto, la norma violaba dicho derecho, por las razones que señalo en este voto particular.

II. Razones de la mayoría para reconocer la validez del artículo 31, fracción V, de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Hidalgo.

3. La mayoría consideró que el asunto debía estudiarse como una colisión entre dos derechos fundamentales: el derecho a la libertad de trabajo para acceder a un cargo público en igualdad de

¹ **Artículo 31.** Para ser Comisionado se requiere:

[...]

(REFORMADA [N. DE E. ADICIONADA], P.O. 28 DE JULIO DE 2021)
V. No ser deudora o deudor alimentario moroso, salvo que acredite estar al corriente del pago, cancele esa deuda, o bien, tramite el descuento correspondiente;

[...]

condiciones y el derecho a recibir alimentos. Para dicho análisis, se realizó un test de proporcionalidad.

4. Como punto de partida, se consideró que el requisito en cuestión incide en el derecho a acceder a cargos públicos en condiciones de igualdad, pues excluye a las personas que tengan la calidad de deudora o deudor alimentario moroso a acceder al cargo. Después, se realizaron los cuatro pasos del análisis de proporcionalidad, que se sintetizan a continuación:
5. Fin constitucionalmente legítimo. La finalidad de la norma identificada es proteger y garantizar el derecho de alimentos mediante la restricción al acceso al cargo público. El legislador busca desincentivar la situación de adeudo de la obligación alimentaria para quien pretenda acceder a un cargo público, lo que es constitucionalmente válido.
6. Idoneidad. El requisito combatido constituye un medio vinculado con la finalidad de proteger y garantizar el pago de los alimentos, ya que, al elevar los costos jurídicos de incurrir en mora en el pago de alimentos, se pretende desincentivar el actuar indebido del deudor alimentario moroso. Además, la norma busca que el deudor alimentario tramite el descuento con el fin de acceder al cargo público en cuestión, pues la restricción al acceso no es absoluta, sino que se permite que, entre otras cosas, se tramite el descuento correspondiente.
7. Necesidad. El sistema normativo estatal establece medidas específicas para prevenir y sancionar la morosidad en materia de alimentos, tanto en materia civil como en la penal, en específico el artículo 141 bis de la Ley para la Familia del Estado de Hidalgo, y tipificada como delito en el artículo 230 del Código Penal local. De enero a agosto de dos mil veintidós, se habían presentado 524 denuncias por incumplimiento de obligaciones de asistencia familiar en Hidalgo, lo que acredita la existencia del incumplimiento del derecho humano a recibir alimentos, aunque existan las vías civil y penal. El requisito impugnado sirve para reforzar el cumplimiento del

pago de alimentos, y por lo tanto, se cumple el requisito de necesidad.

8. Proporcionalidad en sentido estricto. Se satisface porque la medida no representa una prohibición absoluta para acceder al cargo. La medida no está construida con el objeto de impedir que el deudor alimentario moroso pueda acceder a cargos públicos en ninguna circunstancia, sino que pretende actuar como un medio de presión para obligar a que quien aspire a ocupar determinado cargo público deba estar al corriente de sus obligaciones alimentarias. El deudor alimentario tiene la posibilidad de hacer cesar los efectos del requisito impugnado mediante el pago de los alimentos vencidos o tramitando el descuento correspondiente. Es mayor el beneficio de proteger y garantizar el derecho de alimentos que el perjuicio que, en su caso, pudiera generar la esfera de derechos del deudor alimentario moroso al no poder acceder a un cargo público hasta que se cubra su deuda alimentaria, por lo que se cumple el requisito de proporcionalidad en sentido estricto.
9. Al considerar que se superó el test de proporcionalidad, la mayoría reconoció la validez de la norma impugnada.

III. Razones del disenso.

10. Tal como lo señalé en mi intervención durante la discusión del asunto, no desconozco la importancia de reforzar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias. El impago de alimentos es un serio problema en México y, relevantemente, en el Estado de Hidalgo. En ese sentido, la finalidad que persigue la norma me parece muy loable. También, reconozco la importancia que tiene el pago de alimentos para garantizar a los acreedores el acceso a una multiplicidad de derechos, y que, por el particular impacto que esto tiene en niñas, niños, adolescentes y mujeres, cualquier norma que lidie con estos temas debe considerar el interés superior de la niñez y analizarse con perspectiva de género.

11. Sin embargo, contrario a su objetivo, tal como desarrollaré más adelante, la norma impugnada puede traducirse en un impedimento para que el deudor obtenga una fuente de ingresos para pagar sus obligaciones alimentarias. Es decir, la norma no abona en alcanzar el objetivo de que se paguen los alimentos e, incluso, puede tornarse contraproducente.

12. Así pues, no estuve de acuerdo con la mayoría por diversas razones. En primer lugar, me parece que la metodología elegida para estudiar la constitucionalidad de la norma no fue la correcta (A). En segundo lugar, considero que, incluso utilizando el test de proporcionalidad propuesto, la norma no habría superado la grada de idoneidad ni la grada de necesidad (B).

A. Divergencias en cuanto a la metodología.

13. En cuanto al primer punto: este Tribunal Pleno ha establecido, desde la acción de inconstitucionalidad 36/2021,² que la metodología para estudiar un requisito para el acceso a cargos públicos que distinga entre aspirantes es el examen de igualdad. Dicho examen de igualdad debe realizarse para evaluar el requisito que distingue entre aspirantes en función del objetivo de encontrar a una persona que cuente con las calificaciones, capacidades o competencias necesarias para el desempeño del cargo, y no en función de un objetivo diverso.

14. En la referida acción de inconstitucionalidad 36/2021, la norma impugnada requería ser egresado de la Universidad Autónoma del Estado de México (UAEM) o de alguna otra universidad pública para ser titular del órgano interno de control en la Universidad Autónoma del Estado de México. Dado que el criterio de la distinción de la norma impugnada no caía dentro de ninguna de las categorías sospechosas del artículo 1º constitucional, el escrutinio aplicable para su estudio fue el ordinario. Por lo tanto, se aplicó un examen de

² Resuelta por el Tribunal Pleno el veintidós de noviembre de dos mil veintiuno bajo la ponencia del Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá, por unanimidad de nueve votos (los Ministros Jorge Mario Pardo Rebolledo y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena se encontraban ausentes).

igualdad de escrutinio ordinario, conocido como un *test simple de razonabilidad*.

15. Para superarlo, el requisito para el acceso al cargo de titular del órgano interno de control debía consistir en una calidad directamente relacionada con el perfil idóneo para el desempeño de dicha función, y no excluir, 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 comisión. Se falló que el requisito de ser egresado de la UAEM o alguna otra universidad pública no superaba dicho examen y, por lo tanto, era inconstitucional.
16. De este precedente, el Pleno estableció como criterio que, para analizar la constitucionalidad de un requisito que distingue entre aspirantes para acceder a un cargo público a razón de una categoría que no es sospechosa, debía aplicarse el test simple de razonabilidad. Para ello, debe demostrarse que el requisito para el acceso al cargo debe consistir en una calidad directamente relacionada con el perfil idóneo para el desempeño de la respectiva función, y no excluir, 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 comisión.
17. En el asunto materia de este voto particular, nos encontramos frente a una norma que establece como requisito, para acceder al cargo de comisionado del Instituto de Transparencia local, no ser deudor alimentario moroso. De un análisis del artículo 36 de la Ley impugnada,³ que establece las atribuciones de las comisionadas y

³ **Artículo 36.** El Instituto funcionará de forma colegiada en reunión de Consejo General, que será su órgano superior en los términos que señale su Estatuto Orgánico y tendrá las siguientes atribuciones:

I. Interpretar los ordenamientos que les resulten aplicables y que deriven de esta Ley, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Constitución Política del Estado de Hidalgo;

II. Conocer y resolver los recursos de revisión interpuestos por los particulares en contra de las resoluciones de los sujetos obligados en el ámbito local, en términos de lo dispuesto en el Capítulo I del Título Séptimo de la presente Ley;

III. Imponer las medidas de apremio para asegurar el cumplimiento de sus determinaciones;

IV. Presentar petición fundada al Organismo Garante Nacional, para que conozca de los recursos de revisión que por su interés y trascendencia así lo ameriten;

V. Fortalecer la infraestructura en materia de transparencia, de acceso a la información y protección de datos personales;

(ADICIONADA, P.O. 28 DE JULIO DE 2021)

V Bis. Promover y difundir el ejercicio del derecho de acceso a la información;

VI. Promover la cultura de la transparencia en el sistema educativo;

VII. Capacitar a los servidores públicos y brindar apoyo técnico a los sujetos obligados en materia de transparencia y acceso a la información;

(ADICIONADA, P.O. 28 DE JULIO DE 2021)

VII Bis. Promover la profesionalización y capacitación a cada uno de los titulares o responsables de las Unidades de Transparencia; para tal efecto celebrará los convenios necesarios con las instituciones especializadas para cumplir lo previsto en el presente artículo;

VIII. Establecer políticas de transparencia proactiva, atendiendo a las condiciones económicas, sociales y culturales;

IX. Suscribir convenios con los sujetos obligados a efecto de promover la publicación de información en el marco de las políticas de transparencia proactiva;

X. Suscribir convenios de colaboración con particulares o sectores de la sociedad cuando sus actividades o productos resulten de interés público o relevancia social;

XI. Suscribir convenios de colaboración con otros organismos garantes para el cumplimiento de sus atribuciones y promover mejores prácticas en la materia;

XII. Promover la igualdad sustantiva;

XIII. Coordinarse con las autoridades competentes para que en los procedimientos de acceso a la información, así como en los medios de impugnación, se contemple contar con la información necesaria en lenguas indígenas y formatos accesibles, para que sean sustanciados y atendidos en la misma lengua y en su caso, se promuevan los ajustes razonables necesarios, si se tratara de personas con discapacidad;

XIV. Garantizar condiciones de accesibilidad para que los grupos vulnerables puedan ejercer en igualdad de circunstancias, su derecho de acceso a la información;

XV. Elaborar y publicar estudios e investigaciones para difundir y ampliar el conocimiento sobre la materia de acceso a la información;

XVI. Hacer del conocimiento de la instancia competente, la probable responsabilidad por el incumplimiento de las obligaciones previstas en la presente Ley y en las demás disposiciones aplicables;

XVII. Determinar y ejecutar según corresponda, las sanciones, de conformidad con lo señalado en la presente Ley;

XVIII. Promover la participación y colaboración con organismos internacionales, en el análisis y mejores prácticas en materia de acceso a la información pública;

XIX. En el ejercicio de sus atribuciones y para el cumplimiento de los objetivos de la presente Ley, fomentar los principios de gobierno abierto, transparencia, rendición de cuentas, participación ciudadana, accesibilidad e innovación tecnológica;

XX. Emitir recomendaciones a los sujetos obligados para diseñar, implementar y evaluar acciones de apertura gubernamental que permitan orientar las políticas internas en la materia;

XXI. Evaluar la actuación de los sujetos obligados, mediante la práctica de visitas de inspección periódicas o a través de los medios que considere adecuados;

XXII. Requerir, recibir y sistematizar los informes mensuales que deberán enviarle los sujetos obligados;

(NOTA: EL 23 DE MAYO DE 2019, EL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, EN EL RESOLUTIVO SEGUNDO DE LA SENTENCIA DICTADA AL RESOLVER LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 42/2016, DECLARÓ LA INVALIDEZ, EN VÍA DE CONSECUENCIA, DE ESTA FRACCIÓN INDICADA CON MAYÚSCULAS, LA CUAL SURTIÓ EFECTOS EL 30 DE MAYO DE 2019 DE ACUERDO A LAS CONSTANCIAS QUE OBRAN EN LA SECRETARÍA GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. DICHA SENTENCIA PUEDE SER CONSULTADA EN LA DIRECCIÓN ELECTRÓNICA <http://www2.scjn.gob.mx/>).

XXIII. PROPONER EL REGLAMENTO DE ESTA LEY Y SUS MODIFICACIONES;

comisionados como integrantes del Consejo General del Instituto, así como de un análisis del artículo 38,⁴ que establece las

(ADICIONADA, P.O. 28 DE JULIO DE 2021)

XXIII Bis. Elaborar, aprobar y emitir las disposiciones reglamentarias y normativas que deriven de la presente Ley;

XXIV. Elaborar su Estatuto Orgánico y las disposiciones necesarias para el cumplimiento del mismo;

(ADICIONADA, P.O. 28 DE JULIO DE 2021)

XXIV Bis. Interponer acciones de inconstitucionalidad previstas en el inciso h) fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y fracción XV del artículo 42 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública, que vulneren el derecho de acceso a la información pública y la protección de datos personales;

(REFORMADA, P.O. 28 DE JULIO DE 2021)

XXV. A propuesta del Comisionado Presidente, designar a los servidores públicos con nivel de Dirección General y Dirección de Área;

(REFORMADA, P.O. 28 DE JULIO DE 2021)

XXVI. Elaborar y presentar un informe anual de actividades, actuaciones y de la evaluación general en materia de transparencia, acceso a la información pública y protección de datos personales en el Estado, así como del ejercicio de su actuación y presentarlo ante el Congreso, durante del mes de enero, y hacerlo público;

XXVII. Aprobar sus proyectos de presupuesto de ingresos y egresos, que será enviado por conducto del Gobernador al Congreso;

XXVIII. Administrar sus recursos humanos, bienes y patrimonio del Instituto;

XXIX. Examinar, discutir y en su caso, aprobar o modificar los programas que someta a su consideración el Presidente;

XXX. Resolver sobre la enajenación o gravamen de los bienes que integran el patrimonio del Instituto;

XXXI. Establecer las normas, procedimientos y criterios para la administración de los recursos financieros y materiales del Instituto;

XXXII. Enviar para su publicación en el Periódico Oficial del Estado, los reglamentos, acuerdos y demás disposiciones que requieran difusión;

(REFORMADA, P.O. 9 DE OCTUBRE DE 2017)

XXXIII. Dictar todas aquellas medidas para el mejor funcionamiento del Instituto;

(ADICIONADA, P.O. 9 DE OCTUBRE DE 2017)

XXXIII Bis. Recibir y conocer los informes, que, en su caso, deba presentar el titular del Órgano Interno de Control; y

XXXIV. Las demás que le confiera esta Ley y otras disposiciones aplicables.

⁴ **Artículo 38.** El Comisionado Presidente del Instituto, tendrá a su cargo el trabajo administrativo del mismo y las siguientes atribuciones:

I. Representar legalmente al Instituto;

II. Proponer anualmente al Consejo General, el anteproyecto de presupuesto del Instituto para su aprobación y remitirlo, una vez aprobado, al Poder Ejecutivo, a fin de que se incluya en el Proyecto de Presupuesto de Egresos del Estado;

III. Vigilar el ejercicio del presupuesto de egresos asignado al Instituto y presentar al Consejo General, un informe trimestral de los ingresos y egresos del mismo, que deberá contener la información del gasto aprobado, modificado, comprometido, devengado, ejercido y pagado por cada una de las partidas autorizadas;

III Bis. Representar al Instituto en el Sistema Estatal Anticorrupción y en el Consejo Estatal de Archivos.

IV. Suscribir los convenios y acuerdos que sean necesarios con el Instituto Nacional, con los sujetos obligados, la Federación, las Entidades Federativas, organismos nacionales e internacionales, la sociedad civil y con cualquier otra persona física o moral, que se requiera para el cumplimiento de las atribuciones del Instituto, previa autorización del Consejo General;

V. Promover la capacitación y actualización de los servidores públicos, para atender las solicitudes de acceso a la información pública gubernamental y de la acción de protección de datos personales;

atribuciones del Comisionado Presidente, me parece claro que el requisito bajo estudio no encuentra relación con el perfil idóneo para desempeñar dicha función. Lo anterior, porque las funciones de las personas comisionadas se relacionan, esencialmente, con el derecho de acceso a la información pública y el principio de transparencia, y en caso del cargo de la presidencia, con el buen funcionamiento de la institución, sin que dichos aspectos estén intrínsecamente relacionados con la obligación de dar o recibir alimentos. Por lo tanto, el requisito no supera el test de razonabilidad y debió haber sido declarado inconstitucional.

18. Cabe subrayar, nuevamente, que conforme al criterio de este Pleno, la razonabilidad de la medida debía evaluarse en función de las calificaciones, calidades y competencias necesarias para el desempeño del cargo, y no en función del objetivo de incentivar el pago de alimentos.

B. Divergencia en cuanto a la aplicación del test de proporcionalidad.

19. Por otro lado, incluso de aplicarse el test de proporcionalidad, donde se considere que la finalidad de la medida sea proteger y garantizar el derecho de alimentos mediante la restricción al acceso al cargo público, me parece que el requisito impugnado es inconstitucional.
20. La norma no supera la grada de idoneidad. Cabe señalar que, en su análisis, la mayoría consideró como relevante el hecho de que el requisito de no ser deudor alimentario moroso para acceder al cargo de comisionado del Instituto se puede cumplir si el deudor alimentario moroso cancela la deuda, o bien, si tramita el descuento

VI. Proponer para aprobación del Consejo General, guías que expliquen de manera clara y sencilla los procedimientos y trámites que de acuerdo con la presente Ley, tengan que realizarse ante los sujetos obligados y ante el Instituto;

VII. Promover que en los programas, planes, libros y materiales que se utilicen en las instituciones educativas se incluyan contenidos y referencias a los derechos tutelados en la presente Ley;

VIII. Garantizar el desarrollo de las sesiones del Consejo General;

IX. Vigilar el cumplimiento de los acuerdos adoptados por el propio Consejo General;

X. Designar a los servidores públicos a su cargo de acuerdo al Estatuto Orgánico, a sus necesidades y disponibilidad presupuestaria; y

XI. Las demás que señale este ordenamiento y su Estatuto Orgánico.

correspondiente. En particular, la mayoría destacó que un aspirante al cargo en calidad de deudor alimentario moroso podría tramitar el descuento correspondiente y así acceder al cargo público. Esto, a su vez, coadyuvaría a que el acreedor recibiera los recursos que le corresponden.

21. No comparto la lectura anterior porque me parece que ser deudor alimentario moroso imposibilita de antemano a cualquier aspirante desempleado a acceder al cargo de comisionado. Al revisar el procedimiento para la selección de comisionados establecido en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Hidalgo, se observa que los aspirantes deben acreditar cumplir con los requisitos ahí señalados desde el momento en que se registran como candidatos al cargo. Por lo tanto, sería imposible para un deudor alimentario moroso tramitar el descuento correspondiente de su salario como servidor público porque, de entrada, no cumpliría con los requisitos para acceder al cargo de comisionado.
22. Así, en algunos supuestos, el requisito puede, paradójicamente, dificultar e, incluso, impedir que un deudor alimentario moroso accediera a los recursos económicos que necesita para cumplir con sus obligaciones. Para estos casos, me parece que la norma no es idónea para alcanzar su finalidad, por lo que no supera dicho paso del test de proporcionalidad.
23. La norma no supera la grada de necesidad. Incluso, suponiendo sin conceder que en ciertos casos la norma sí pudiera servir para incentivar el cumplimiento de las obligaciones de alimentos y, consecuentemente, para garantizar el ingreso económico a favor de niñas y niños, mujeres, personas gestantes, personas con discapacidad y personas adultas mayores, me parece que la restricción, en todos los casos, no cumple con el criterio de necesidad, pues existen otras medidas igualmente idóneas que afectan en menor proporción el derecho a la libertad de trabajo y que, además, resuelven el vicio de la norma que identifiqué anteriormente.

24. Por poner solo un ejemplo, en lugar de establecer las condiciones referidas a manera de prerrequisito para acceder al cargo, podría establecerse una norma que mandate que al comisionado registrado como deudor alimentario moroso se le tramitará de oficio el descuento correspondiente en cuanto acceda al cargo público. Esto no solamente evitaría una restricción al derecho de acceso a cargos públicos, sino que también sería más benéfico para las acreedoras alimentarias al permitir que el deudor obtenga una fuente estable de ingresos que se utilizará para cumplir, en forma prioritaria, sus obligaciones alimentarias.
25. Por lo anterior, la norma no superaría tampoco por esta razón el test de proporcionalidad.

ATENTAMENTE

MINISTRO JUAN LUIS GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS

LIC. RAFAEL COELLO CETINA

Esta hoja corresponde a la última del voto particular formulado por el señor Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá, en la acción de inconstitucionalidad 126/2021, fallada el cuatro de octubre de dos mil veintidós.

JCSV/OCC/FJGL/VAO