

## PODER JUDICIAL

### SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

**DECLARATORIA del cinco de julio de dos mil veintiuno, relativa a la entrada en vigor de los servicios en línea previstos en el Convenio de Colaboración para la Interconexión entre los Sistemas Tecnológicos de Gestión Jurisdiccional de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, y de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, celebrado el veintiuno de septiembre de dos mil veinte.**

Al margen un logotipo, que dice: Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Consejo de la Judicatura Federal.- Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- HACIENDA.- Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

DECLARATORIA DEL CINCO DE JULIO DE DOS MIL VEINTIUNO, RELATIVA A LA ENTRADA EN VIGOR DE LOS SERVICIOS EN LÍNEA PREVISTOS EN EL CONVENIO DE COLABORACIÓN PARA LA INTERCONEXIÓN ENTRE LOS SISTEMAS TECNOLÓGICOS DE GESTIÓN JURISDICCIONAL DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION Y DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL, Y DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, CELEBRADO EL VEINTIUNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTE, EN ADELANTE "EL CONVENIO".

Por una parte, el Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) y del Consejo de la Judicatura Federal (CJF), con fundamento en los artículos 14, fracción I, y 90, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; 4o., fracciones I y XX, del Reglamento Orgánico en Materia de Administración de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, y 18, fracción I, del Acuerdo General del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que reglamenta la organización y funcionamiento del propio Consejo; y, por la otra, el Maestro Arturo Herrera Gutiérrez, Titular de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP), con fundamento en los artículos 31, fracciones XIII y XXXII, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal y 4o., párrafo primero, del Reglamento Interior de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, tienen a bien emitir esta declaratoria con base en las siguientes:

#### CONSIDERACIONES:

**PRIMERA.** A partir de la publicación de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el Diario Oficial de la Federación del dos de abril de dos mil trece, se realizaron importantes esfuerzos para implementar mecanismos de protección, seguridad, eficiencia y prontitud en la impartición de justicia, en beneficio de las y los gobernados. Para ello, el Poder Judicial de la Federación (PJF) opera actualmente con sistemas de gestión judicial que permiten enviar y recibir promociones, documentos, comunicaciones y notificaciones oficiales, así como consultar acuerdos, resoluciones y sentencias relacionadas con los asuntos competencia de los órganos jurisdiccionales, utilizando como base la firma electrónica prevista en el artículo 3o. de la citada Ley Reglamentaria, en correlación con su artículo Transitorio Décimo Primero, en los que se determina que la Firma Electrónica Certificada del Poder Judicial de la Federación (en adelante "FIREL") es el medio de ingreso a dicho sistema electrónico y producirá los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa.

**SEGUNDA.** El veintiocho de mayo de dos mil veinte se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el *Acuerdo General número 9/2020, de veintiséis de mayo de dos mil veinte, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por el que se regula la integración de los expedientes impreso y electrónico en los asuntos de la competencia de este Alto Tribunal, salvo en controversias constitucionales y en acciones de inconstitucionalidad, así como el uso del Sistema Electrónico de la Suprema Corte de Justicia de la Nación para la promoción, trámite, consulta, resolución y notificaciones por vía electrónica en los expedientes respectivos.* En dicho Acuerdo General se prevé la celebración de convenios entre la SCJN y los distintos órganos del Estado, a fin de que exista intercomunicación o interconexión a través de su Módulo de Intercomunicación (en adelante "MINTERSCJN") o de diversa funcionalidad electrónica, en cualquier caso mediante el uso de la FIREL, o de distinta firma electrónica; sin menoscabo de los convenios que celebre el PJF en su conjunto con dichos órganos, de conformidad con el artículo 12, último párrafo, del mencionado Acuerdo General Plenario.

**TERCERA.** El doce de junio de dos mil veinte se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el *Acuerdo General número 12/2020, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, que regula la integración y trámite de expediente electrónico y el uso de videoconferencias en todos los asuntos competencia de los órganos jurisdiccionales a cargo del propio Consejo,* el cual tiene por objeto, entre otras cosas, la integración de los expedientes electrónicos, el desahogo de audiencias a través de videoconferencias en asuntos que son competencia de los órganos jurisdiccionales del PJF a cargo del CJF, así como el uso de los sistemas de gestión para la promoción, trámite, consulta, resolución y notificación por vía electrónica y otras diligencias que puedan realizarse a distancia. En el artículo 20 de dicho Acuerdo General también se dispuso la posibilidad de celebrar convenios con órganos del Estado, que figuren como partes en los procedimientos jurisdiccionales, a fin de que exista intercomunicación o interconexión entre el Portal de Servicios en Línea y los diversos sistemas de gestión judicial que estos utilicen.

**CUARTA.** El veintiuno de septiembre de dos mil veinte, el PJF y la SHCP suscribieron EL CONVENIO de colaboración para la interconexión entre sus sistemas tecnológicos de gestión ("LA INTERCONEXIÓN"), en el que se estableció que las notificaciones vía electrónica relacionadas con los juicios de amparo directo, indirecto y recursos de revisión administrativa, en los que la SHCP intervenga como autoridad responsable, así como en los procedimientos en los que tenga cualquier otra calidad de parte, que sean competencia de los órganos jurisdiccionales del PJF a cargo del CJF y de la SCJN, surtirán sus efectos a partir de que se genere el acuse de consulta en el sistema de interconexión del órgano notificado (ya sea porque en efecto se haya consultado o que se haya generado ante la falta de dicha consulta, a las cuarenta y ocho horas siguientes a su recepción, salvo en el supuesto de los incidentes de suspensión de amparo, en el que el plazo será de veinticuatro horas), de conformidad con lo previsto en los artículos 23, 34 y 35 del Acuerdo General 9/2020, del Pleno de la SCJN así como 55, 56, 61, 62 y 65 del Acuerdo General 12/2020 del Pleno del CJF. En dicho CONVENIO se determinó que la prestación de los servicios en línea quedaría sujeta a la fecha que se establezca en la declaratoria que emitan "LAS PARTES", la cual deberá ser publicada en el Diario Oficial de la Federación.

**QUINTA.** Atendiendo a las consecuencias jurídicas que implica "LA INTERCONEXIÓN", tanto para el PJF y la SHCP, como para los diversos sujetos de derecho que sean parte en un juicio de amparo al que acuda con cualquier carácter esa dependencia de la Administración Pública Federal, resulta necesario precisar los términos en los que aquélla comenzará su funcionamiento. Para ello, resulta necesario aclarar su operatividad en los juicios que se inicien a partir de esa fecha, puntualizando lo que ocurrirá respecto de aquéllos que se hubieren iniciado previamente, considerando, inclusive, las particularidades de las actuaciones que pueden acontecer en un juicio de amparo indirecto y en uno de amparo directo, incluyendo la vinculación entre éste y el recurso de revisión previsto en los artículos 104, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como 63 y 64 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, la SCJN, el CJF, y la SHCP, a través de sus representantes, tienen a bien declarar lo siguiente:

A partir del doce de julio de dos mil veintiuno iniciará "LA INTERCONEXIÓN" entre los sistemas tecnológicos de gestión jurisdiccional de la SCJN, del CJF, y de la SHCP, referida en EL CONVENIO, al tenor de las bases siguientes:

1. Se practicarán mediante "LA INTERCONEXIÓN", a través del uso de la FIREL o de la e.firma, las notificaciones de todos y cada uno de los proveídos dictados en los juicios de amparo indirecto, así como en los diversos juicios de la competencia de la SCJN y de los órganos jurisdiccionales del PJF a cargo del CJF, en los que la demanda respectiva se presente a partir del doce de julio de dos mil veintiuno y la SHCP tenga el carácter de parte. En los casos antes citados, el esquema en comento resultará aplicable también a los incidentes y recursos que deriven de dichos asuntos. La SHCP, bajo su responsabilidad, administrará y autorizará a las y los servidores públicos que podrán consultar con motivo de una notificación el expediente electrónico, así como realizar promociones, todos mediante el uso de la firma electrónica en los sistemas referidos en las consideraciones segunda y tercera de esta Declaratoria.
2. Se practicarán mediante "LA INTERCONEXIÓN", a través del uso de la FIREL o de la e.firma, las notificaciones de todos y cada uno de los proveídos dictados en: (i) los juicios de amparo directo cuya demanda respectiva se reciba en la oficina de correspondencia que atiende a uno o más Tribunales Colegiados de Circuito a partir del doce de julio de dos mil veintiuno, y que deriven de juicios o controversias en las que la Procuraduría Fiscal de la Federación haya intervenido o intervenga en representación del titular de la SHCP o de las unidades administrativas centrales o regionales de dicha Secretaría, en los cuales estos últimos tengan el carácter de tercero interesado o quejoso; y (ii) los recursos de revisión administrativa que dicha Procuraduría interponga en términos de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo y que se reciban en las referidas oficinas a partir de la fecha indicada. En los casos antes citados, el esquema en comento resultará aplicable también a los incidentes y recursos que deriven de dichos asuntos. La SHCP, bajo su responsabilidad, administrará y autorizará a las y los servidores públicos que podrán consultar con motivo de una notificación el expediente electrónico, así como realizar promociones, todo mediante el uso de la firma electrónica en los referidos sistemas.
3. "LA INTERCONEXIÓN" será aplicable en los términos indicados en los juicios de amparo, en los diversos juicios competencia de la SCJN y de los órganos jurisdiccionales del PJF a cargo del CJF y en los recursos señalados en las bases 1 y 2 de esta declaración, cuando hayan sido iniciados o presentados antes del doce de julio de dos mil veintiuno, únicamente previa solicitud expresa, realizada por quien cuente con la capacidad procesal para representar a la SHCP en el juicio o recurso correspondiente. Al respecto, las notificaciones, la consulta y la posibilidad de promover por "LA INTERCONEXIÓN", operarán con posterioridad a la notificación del proveído que acuerde favorablemente esa solicitud. Se exceptúa de esta regla la notificación de todos los acuerdos de requerimiento de superior jerárquico en cumplimiento de ejecutoria, requerimientos de información y, en general, cualquier acuerdo de trámite dirigido a la SHCP en aquéllos asuntos en los que no sea parte en el juicio y hasta ese momento no hubiese intervenido en el mismo, de modo que se realizará

mediante "LA INTERCONEXIÓN", a través del uso de la FIREL o de la e.firma, la notificación del proveído respectivo; así como de los siguientes que se dicten, aun y cuando los procedimientos o recursos respectivos hubiesen iniciado con anterioridad al doce de julio de dos mil veintiuno.

4. La consulta y reproducción de la información integrada a los expedientes electrónicos a los que se acceda por "LA INTERCONEXIÓN" se encuentra sujeta a las limitantes que, en su caso, deriven de su naturaleza reservada o confidencial, tal como ocurre, incluso en su versión impresa. En los expedientes respectivos deberán obrar las constancias que documenten las notificaciones realizadas a la SHCP, así como los datos relativos a las promociones y a las consultas que el personal autorizado de ésta realice mediante "LA INTERCONEXIÓN", con independencia de que se trate de la versión electrónica o la impresa.
5. La interconexión tecnológica en la SHCP funcionará en días hábiles, conforme al calendario de la SCJN y del CJF, en un horario de 9:00 a 18:00 horas. Los documentos que le sean remitidos con posterioridad a la conclusión de ese horario serán visibles y consultables por la SHCP a la primera hora hábil del día siguiente, tras lo cual iniciarán los plazos respectivos en términos de la legislación que resulte aplicable, atendiendo a lo dispuesto en el siguiente párrafo. De la misma forma, todos los escritos, oficios y determinaciones para el trámite de los juicios y recursos objeto de la presente Declaratoria que sean recibidos a través de "LA INTERCONEXIÓN" serán atendidos en el horario antes señalado.

Las notificaciones realizadas vía electrónica relacionadas con los juicios de amparo directo, indirecto, incidentes y recursos contemplados en la Ley de Amparo, los recursos de revisión administrativa, en los que la SHCP intervenga como autoridad responsable, así como en los procedimientos en los que tenga cualquier otra calidad de parte, que sean competencia de la SCJN y de los órganos jurisdiccionales del PJF a cargo del CJF, surtirán sus efectos a partir de que se genere el acuse de consulta en el sistema de interconexión del órgano notificado, ya sea porque en efecto se haya consultado o porque se haya generado automáticamente ante la falta de dicha consulta, a las cuarenta y ocho horas siguientes a su recepción, salvo en el supuesto de los incidentes de suspensión de amparo, en el que el plazo será de veinticuatro horas.

La vigencia de "LA INTERCONEXIÓN" como única vía para la práctica de notificaciones a la SHCP a partir del doce de julio de dos mil veintiuno, con la salvedad de lo dispuesto en la base tercera, no impide a dicha Secretaría consultar presencialmente los expedientes respectivos y presentar demandas, recursos, incidentes y, en general, cualquier promoción por escrito en el formato tradicional o a través de los Sistemas Electrónicos de la SCJN y del PJF, siempre y cuando se haga por conducto de quienes cuenten con la capacidad procesal necesaria.

6. En caso de que se advierta una falla en "LA INTERCONEXIÓN" que impida el envío de promociones o la consulta de notificaciones o acuerdos que obran en un expediente electrónico, se deberá hacer del conocimiento a las áreas técnicas que corresponda, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 del Acuerdo General Número 9/2020 del Pleno de la SCJN y el artículo 13 del Acuerdo General 12/2020 del Pleno del CJF.

#### TRANSITORIO:

**ÚNICO.** Publíquese la presente Declaratoria en el Diario Oficial de la Federación.

Por la SCJN y el CONSEJO: Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, Ministro **Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.**- El presente documento se suscribe mediante la Firma Electrónica Certificada del Poder Judicial (FIREL) con fundamento en el artículo tercero del *Acuerdo General de Administración III/2020, del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de diecisiete de septiembre de dos mil veinte, por el que se regula el trámite electrónico y uso de la Firma Electrónica Certificada del Poder Judicial de la Federación (FIREL) para actuaciones administrativas*, así como en el artículo 35, del *Acuerdo General 22/2020, del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, relativo a las medidas necesarias para reactivar la totalidad de las actividades del Consejo en el contexto de la contingencia por el virus COVID-19*, que entró en vigor el tres de agosto de dos mil veinte, mediante el cual se faculta a los servidores públicos de estas instituciones, en el ámbito de sus respectivas atribuciones, para formalizar con plena validez, los instrumentos, oficios, actas, actuaciones y demás documentos mediante el uso de dicha firma.- Firmado electrónicamente.- Por la Secretaría: Titular de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Maestro **Arturo Herrera Gutiérrez.**- Firmado electrónicamente.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CERTIFICA: Que esta copia fotostática constante de siete fojas útiles concuerda fiel y exactamente con el original firmado electrónicamente de la *DECLARATORIA DEL CINCO DE JULIO DE DOS MIL VEINTIUNO, RELATIVA A LA ENTRADA EN VIGOR DE LOS SERVICIOS EN LÍNEA PREVISTOS EN EL CONVENIO DE COLABORACIÓN PARA LA INTERCONEXIÓN ENTRE LOS SISTEMAS TECNOLÓGICOS DE GESTIÓN JURISDICCIONAL DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DEL CONSEJO DE LA JUDICATURA FEDERAL, Y DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, CELEBRADO EL VEINTIUNO DE SEPTIEMBRE DE DOS MIL VEINTE*, que obra en los archivos de la sección de determinaciones administrativas relevantes de esta Secretaría General de Acuerdos y se expide para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a cinco de julio de dos mil veintiuno.- Rúbrica.

**SENTENCIA dictada por el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la Acción de Inconstitucionalidad 34/2016, así como los Votos Concurrentes de los señores Ministros Juan Luis González Alcántara Carrancá y Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea.**

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Suprema Corte de Justicia de la Nación.- Secretaría General de Acuerdos.

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 34/2016  
PROMOVENTE: PROCURADORA GENERAL DE  
LA REPÚBLICA**

**MINISTRO PONENTE: LUIS MARÍA AGUILAR MORALES**

**SECRETARIA: LETICIA GUZMÁN MIRANDA**

SECRETARIO AUXILIAR: REYNALDO DANIEL MARTÍNEZ SÁNCHEZ

**VISTO BUENO**

**SR. MINISTRO**

**COTEJÓ:**

Ciudad de México. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al día veinte de febrero de dos mil veinte.

**VISTOS** los autos para resolver la acción de inconstitucionalidad 34/2016, promovida por la entonces Procuradora General de la República y,

**RESULTANDO**

- 1 **PRIMERO. Demanda.** Mediante oficio recibido en la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación el diecisiete de mayo de dos mil dieciséis<sup>1</sup>, Arely Gómez González, en su carácter de Procuradora General de la República, promovió acción de inconstitucionalidad en la que solicitó la invalidez de las normas que a continuación se precisan:

*“Artículos 2, 3, fracciones III y IV, 4, fracción I, Apartado B, 6, 7, 8, 9, 10, primer párrafo y fracción IV, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24 y 25 de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México (LICP), expedida mediante el Decreto 78, publicado en la Gaceta Oficial de la entidad el 18 de abril de 2016, y por vía de consecuencia, el artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México (CPEM)...”.*

- 2 **SEGUNDO. Conceptos de invalidez.** En contra de las normas antes referidas, se formularon los conceptos de invalidez que a continuación se sintetizan:
- 3 **I. Inconstitucionalidad de los artículos 2, 3, fracciones III, y IV, 6, 7, 8, 9, 10, párrafo primero y fracción VI, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24 y 25 de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, por contravenir los artículos 21, párrafo tercero, y 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Federal.**
- En los artículos impugnados el Congreso del Estado de México reguló aspectos relacionados con la facultad discrecional del Poder Ejecutivo local para sustituir una pena impuesta como resultado de una sentencia ejecutoriada por otra menos severa; sin embargo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 21, párrafo tercero, y 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Federal, la imposición de penas, su modificación y duración es exclusiva de la autoridad judicial.
  - Al facultar a una autoridad que constitucionalmente es incompetente para modificar las penas, las normas impugnadas contravienen el artículo 16 constitucional.
  - Las normas impugnadas representan una invasión a la esfera de funciones del Congreso de la Unión en materia de ejecución de penas, prevista en el 73, fracción XXI, inciso c), de la Norma Fundamental, a partir de la reforma constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el ocho de octubre de dos mil trece, por lo que a partir de su entrada en vigor el Congreso del Estado de México está impedido para expedir legislación en materia de ejecución de penas.

<sup>1</sup> Visible en las fojas 1 a 42 del expediente.

- 4 **II. Inconstitucionalidad de los artículos 4, fracción I, apartado B, y 6, fracción II, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, por contravenir los artículos 1, párrafos primero y quinto, así como 4, párrafo noveno, de la Constitución Federal; 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; así como 2.2 y 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.**
- El Poder Legislativo del Estado de México incumple con el imperativo de guiar su actuación en torno al interés superior del niño, al dejar de considerar que no sólo las madres tienen responsabilidades de cuidado y protección respecto de los menores. Así, al prever exclusivamente a las mujeres privadas de su libertad con hijos menores de dieciocho años para obtener el indulto o la conmutación de la pena, a efecto de que puedan cumplir con su obligación de preservar los derechos de los menores de edad, excluye de tal protección a los menores de edad cuyos padres son varones –o incluso ascendientes en los que recaiga la patria potestad–.
  - El legislador debió otorgar el mismo beneficio, en protección del interés superior del menor, a los hijos e hijas menores de dieciocho años de padres varones –o incluso ascendientes en los que recaiga la patria potestad– que se encuentren privados de la libertad y que sean sus únicos y principales cuidadores.
  - Las normas cuestionadas establecen una distinción normativa que excluye de forma tácita a un grupo de personas que se encuentra en una situación equivalente a la descrita en la norma, pues no se incluyen dentro de su ámbito de aplicación a los hijos e hijas menores de dieciocho años de los padres varones –o ascendientes en los que recaiga la patria potestad– sentenciados, lo que se traduce en un trato diferenciado para los hijos de dichos reclusos frente a los hijos de las mujeres que sí protege la norma.
- 5 Finalmente, la accionante solicitó que los efectos de la eventual declaratoria de invalidez se hicieran extensivos al artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado de México.
- 6 **TERCERO. Registro, turno y admisión de la demanda.** Mediante proveído de diecisiete de mayo de dos mil dieciséis<sup>2</sup>, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó formar y registrar el expediente relativo a la presente acción de inconstitucionalidad, a la que correspondió el número 34/2016 y la turnó al Ministro Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, a quien correspondió instruir el procedimiento.
- 7 Por acuerdo de dieciocho de mayo siguiente<sup>3</sup>, el Ministro instructor admitió a trámite la acción de inconstitucionalidad; ordenó dar vista a los poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado de México para que rindieran sus respectivos informes y requirió a este último para que, al hacerlo, enviara a este Alto Tribunal copia certificada de los antecedentes legislativos de las normas impugnadas.
- 8 **CUARTO. Informes.** Mediante proveído de veintiocho de junio de dos mil dieciséis, se tuvo al Poder Ejecutivo del Estado de México rindiendo el informe que le fue solicitado; más tarde, en auto de treinta de junio de ese año, se tuvo por rendido el informe del Poder Legislativo local y se pusieron los autos a la vista de las partes para formular alegatos. En sus informes, ambos poderes manifestaron, en síntesis, lo siguiente:
- Los conceptos de invalidez son infundados, pues en términos del artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, el titular del Poder Ejecutivo local tiene la facultad de conmutar penas privativas, por lo que ésta no es exclusiva de la autoridad judicial.
  - En el Estado de México, al causar ejecutoria una sentencia condenatoria, su ejecución pasa a la autoridad administrativa, esto es, al Gobernador.
  - La Constitución local prevé la facultad del Poder Ejecutivo de conceder el indulto necesario y por gracia, así como conmutar las penas privativas de la libertad, con arreglo a la ley de la materia; por ello, las normas impugnadas no representan una invasión formal a la esfera de atribuciones del Congreso de la Unión, ni se transgrede lo dispuesto en el artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Federal.
  - Si bien es cierto que la Constitución Federal faculta exclusivamente al Congreso de la Unión para expedir la legislación única en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias, de ejecución de penas y de justicia penal para adolescentes, que

<sup>2</sup> Foja 51 del expediente.

<sup>3</sup> Fojas 52 y 53 del expediente.

regirá en la República en el orden federal y el fuero común, también lo es que con la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México se pretende fortalecer el orden jurídico en materia penal, en la que todas las instancias de gobierno deben coordinar esfuerzos para la consecución del fin común.

- Los artículos 4, fracción I, apartado B, y 6, fracción II, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México cumplen con los principios de igualdad y no discriminación, así como con el de interés superior de la niñez, puesto que al regular el indulto, pretenden favorecer a las personas que se encuentren en situación de vulnerabilidad y persiguen una finalidad constitucionalmente válida, encaminada a salvaguardar los derechos de los hijos menores de dieciocho años de las mujeres privadas de la libertad para que estos no queden desamparados o en condiciones de abandono.
  - Si bien dichas normas no especifican el beneficio del indulto y de la conmutación de la pena para los padres varones de hijos o hijas menores de dieciocho años, tampoco lo prohíbe, por lo que estos pueden solicitar tales beneficios con la finalidad de que se cumpla el objeto constitucional por el que se expidió la ley, por lo que la distinción realizada no viola los principios de razonabilidad y proporcionalidad.
- 9 **QUINTO. Alegatos y cierre de instrucción.** Por acuerdo de cuatro de agosto de dos mil dieciséis, se tuvieron por formulados los alegatos de los poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado de México, así como de la Procuraduría General de la República y se cerró la instrucción, a efecto de proceder a la elaboración del proyecto de resolución correspondiente.
- 10 **SEXTO. Solicitud de sobreseimiento.** Mediante proveído de quince de febrero de dos mil diecisiete, se tuvo por recibido oficio del Director General Jurídico y Consultivo de la Consejería Jurídica del Ejecutivo del Estado de México, por medio del cual exhibió diversos documentos y solicitó que se decretara el sobreseimiento en la presente acción de inconstitucionalidad.
- 11 **SÉPTIMO. Retorno.** Por acuerdo de dos de enero de dos mil diecinueve, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó retornar el asunto al Ministro Luis María Aguilar Morales.

#### CONSIDERANDO

- 12 **PRIMERO. Competencia.** Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para resolver la presente acción de inconstitucionalidad, en términos de lo establecido en los artículos 105, fracción II, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>4</sup>, en su redacción previa a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de febrero de dos mil catorce, de conformidad con su artículo décimo sexto transitorio<sup>5</sup>; así como 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación<sup>6</sup>.
- 13 Lo anterior, toda vez que se plantea la posible contradicción entre diversos artículos de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 14 **SEGUNDO. Oportunidad.** El artículo 60<sup>7</sup> de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que el plazo para promover una acción de inconstitucionalidad es de treinta días contados a partir del siguiente a

<sup>4</sup> **Art. 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: (...)

**c).-** El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; (...).

<sup>5</sup> **DÉCIMO SEXTO.-** Las adiciones, reformas y derogaciones que se hacen a los artículos 28; 29, párrafo primero; 69, párrafo segundo; 76, fracciones II, por lo que se refiere a la supresión de la ratificación del Procurador General de la República por el Senado y XII; 78, fracción V; 82, fracción VI; 84; 89, fracción IX; 90; 93, párrafo segundo; 95; 102, Apartado A; 105, fracciones II, incisos c) e i) y III; 107; 110 y 111 por lo que se refiere al Fiscal General de la República; 116, fracción IX y 119, párrafo primero de esta Constitución, entrarán en vigor en la misma fecha en que lo hagan las normas secundarias que expida el Congreso de la Unión necesarias por virtud de las adiciones, reformas y derogaciones a que se refiere el presente Transitorio, siempre que se haga por el propio Congreso la declaratoria expresa de entrada en vigor de la autonomía constitucional de la Fiscalía General de la República. (...).

<sup>6</sup> **Artículo 10.** La Suprema Corte de Justicia conocerá funcionando en Pleno:

I. De las controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad a que se refieren las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; (...).

<sup>7</sup> **Artículo 60.** El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnado sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente. (...).

- aquel en que se haya publicado la ley o tratado impugnado en el medio oficial correspondiente, precisando que, si el último día del plazo fuere inhábil, la demanda podrá presentarse el primer día hábil siguiente.
- 15 En el caso, el accionante combate diversas disposiciones de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, expedida mediante Decreto número 78, publicado en la Gaceta Oficial de la entidad el **dieciocho de abril de dos mil dieciséis**, como se desprende del ejemplar de dicho medio de difusión, que se encuentra agregado en autos<sup>8</sup>.
- 16 Por tanto, el plazo de treinta días naturales para promover el presente medio de control de constitucionalidad transcurrió **del diecinueve de abril al dieciocho de mayo de dos mil dieciséis**.
- 17 De ahí que si el escrito inicial fue presentado ante este Alto Tribunal el **diecisiete de mayo de dos mil dieciséis**, resulta claro que su promoción fue oportuna.
- 18 **TERCERO. Legitimación de la promovente.** En lo que interesa, el artículo 105, fracción II, inciso c)<sup>9</sup>, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su redacción previa a la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el diez de febrero de dos mil catorce, facultaba al titular de la Procuraduría General de la República para promover acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal –ahora Ciudad de México–, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano.
- 19 Ahora bien, el artículo 11<sup>10</sup> de la Ley Reglamentaria de la materia establece que el actor deberá comparecer a juicio a través de los funcionarios que se encuentren facultados conforme a las normas que lo rigen.
- 20 En el caso, la acción de inconstitucionalidad fue intentada por Arely Gómez González, entonces Procuradora General de la República<sup>11</sup>, con la intención de combatir diversos artículos de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México. Por tanto, la acción de inconstitucionalidad fue promovida por parte legitimada en términos de artículo 105, fracción II, inciso c), de la Constitución Federal. Al respecto, sirve de apoyo la siguiente jurisprudencia:
- “ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. EL PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA TIENE LEGITIMACIÓN PARA IMPUGNAR MEDIANTE ELLA, LEYES FEDERALES, LOCALES O DEL DISTRITO FEDERAL, ASÍ COMO TRATADOS INTERNACIONALES.** *El artículo 105, fracción II, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos faculta al procurador general de la República para impugnar, mediante el ejercicio de las acciones de inconstitucionalidad, leyes de carácter federal, estatal o del Distrito Federal, así como tratados internacionales, sin que sea indispensable al efecto la existencia de agravio alguno, en virtud de que dicho medio de control constitucional se promueve con el interés general de preservar, de modo directo y único, la supremacía constitucional, a fin de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación realice un análisis abstracto de la constitucionalidad de la norma. En otras palabras, no es necesario que el procurador general de la República resulte agraviado o beneficiado con la norma en contra de la cual enderece la acción de inconstitucionalidad ni que esté vinculado con la resolución que llegue a dictarse, pues será suficiente su interés general, abstracto e impersonal de que se respete la supremacía de la Carta Magna”.*
- 21 **CUARTO. Causas de improcedencia.** El Poder Ejecutivo del Estado de México ha informado a este Alto Tribunal sobre la publicación de diversas reformas al ordenamiento impugnado en la presente acción de inconstitucionalidad, lo que, desde su perspectiva, conduce al sobreseimiento en el juicio.

<sup>8</sup> Fojas 88 a 93 del expediente.

<sup>9</sup> **Art. 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: (...)

c).- El Procurador General de la República, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano; (...).

<sup>10</sup> **Artículo 11.** El actor, el demandado y, en su caso, el tercero interesado deberán comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos. En todo caso, se presumirá que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario. (...).

<sup>11</sup> Quien acreditó tal carácter con la copia certificada del nombramiento expedido por el Presidente de la República el tres de marzo de dos mil quince (foja 44 del expediente).

- 22 En efecto, las normas impugnadas en el este medio de control constitucional han sido objeto de las siguientes reformas relevantes:
- 23 **1)** El tres de febrero de dos mil diecisiete<sup>12</sup> se publicaron en la Gaceta Oficial del Gobierno del Estado de México los siguientes decretos legislativos:
- 24 - El Decreto número 190, mediante el cual se reformó el **artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política de la entidad** de la siguiente forma:

Texto previo a la reforma publicada el 3 de febrero de 2017.	Texto vigente
<b>Artículo 77.-</b> Son facultades y obligaciones del Gobernador del Estado: (...) <b>XVII.</b> Conceder el indulto necesario y por gracia y <b>conmutar las penas privativas de libertad</b> , con arreglo a la ley de la materia; (...).	<b>Artículo 77.-</b> Son facultades y obligaciones del Gobernador del Estado: (...) <b>XVII.</b> Conceder el indulto necesario y por gracia, con arreglo a la ley de la materia.

- 25 Como se puede advertir, esta reforma tuvo el objeto de suprimir de la Constitución local la facultad del Gobernador del Estado de conmutar las penas privativas de libertad.
- 26 - El Decreto número 192, a través del cual, en lo que interesa, se reformó la denominación del ordenamiento; así como los artículos 2; 3, fracciones IV y XVIII; 4, fracción I, apartado B; 10, párrafo primero y fracción VI; 11; 12; 13; 14; 15; 16; 17, párrafo primero; 18; 19; 20, párrafo segundo; 22; 23; 24 y 25. Además, se derogaron el artículo 3; el Capítulo III denominado "*De la Conmutación de la Pena*" y los artículos 6, 7, 8 y 9 de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, para quedar como sigue:

Texto original	Texto reformado 3 de febrero de 2017
<b>Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México</b>	<b>Ley de Indulto del Estado de México</b>
<b>Artículo 2.</b> El presente ordenamiento tiene como objeto establecer las bases para que el Gobernador pueda otorgar el indulto necesario y por gracia, <b>así como conmutar las penas privativas de libertad a las y a los reos del fuero común que reúnan los requisitos señalados en esta Ley y que por sentencia ejecutoriada se encuentran a su disposición.</b>	<b>Artículo 2.</b> El presente ordenamiento tiene como objeto establecer las bases para que el Gobernador pueda otorgar el indulto necesario y por gracia a las y a los reos del fuero común que reúnan los requisitos señalados en esta Ley y que por sentencia ejecutoriada se encuentran a su disposición.
<b>Artículo 3.</b> Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (...) <b>III. Conmutación de pena:</b> a la facultad discrecional del Ejecutivo del Estado, que consiste en que una pena impuesta como resultado de una sentencia ejecutoriada podrá ser sustituida por otra menos severa para favorecer a la o al condenado	<b>Artículo 3.</b> Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (...) <b>III.</b> Derogada.
<b>IV.</b> Consejo Consultivo: al Consejo Consultivo de Indulto y <b>Conmutación de Penas</b> , órgano colegiado conformado por los titulares o representantes de la Consejería Jurídica, del Poder Judicial, del Poder Legislativo, de la Comisión Estatal de Derechos Humanos, de la Universidad Autónoma del Estado de México, del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Entidad y de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas del Estado de México, encargado de emitir opinión integral al Gobernador respecto de la viabilidad para otorgar el indulto o la conmutación de penas. (...) <b>XVIII.</b> Ley: a la Ley de Indulto y <b>Conmutación de Penas</b> del Estado de México.	<b>IV.</b> Consejo Consultivo: al Consejo Consultivo de Indulto, órgano colegiado conformado por los titulares o representantes de la Consejería Jurídica, del Poder Judicial, del Poder Legislativo, de la Comisión Estatal de Derechos Humanos, de la Universidad Autónoma del Estado de México, del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Entidad y de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas del Estado de México, encargado de emitir opinión integral al Gobernador respecto de la viabilidad para otorgar el indulto. <b>XVIII.</b> Ley: a la Ley de Indulto del Estado de México.

<sup>12</sup> Un ejemplar de la Gaceta Oficial de tres de febrero de dos mil diecisiete se encuentra agregado en las fojas 229 a 234 del expediente.

<p><b>Artículo 4.</b> El Gobernador podrá otorgar, los beneficios de esta ley, a las personas sentenciadas que sean delincuentes primarios y que cumplan con los requisitos siguientes: (...)</p> <p>I. Indulto por gracia: (...)</p> <p><b>B.</b> En el supuesto de mujeres que tengan uno o más hijos y/o hijas menores de <b>dieciocho años</b>, que se les haya impuesto una pena privativa de libertad que no exceda de 15 años y haya cumplido una quinta parte. No gozarán de este beneficio cuando existan datos de abandono o violencia en contra de sus hijos. (...).</p>	<p><b>Artículo 4.</b> El Gobernador podrá otorgar, los beneficios de esta ley, a las personas sentenciadas que sean delincuentes primarios y que cumplan con los requisitos siguientes: (...)</p> <p>I. Indulto por gracia: (...)</p> <p><b>B.</b> En el supuesto de mujeres que tengan uno o más hijos y/o hijas menores de <b>doce años</b> que se les haya impuesto una pena privativa de libertad que no exceda de 15 años y haya cumplido una quinta parte. No gozarán de este beneficio cuando existan datos de abandono o violencia en contra de <b>sus hijos</b> o hijos. (...).</p>
<p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO III</b></p> <p style="text-align: center;"><b>DE LA CONMUTACIÓN DE LA PENA</b></p> <p><b>Artículo 6.</b> La conmutación de la pena podrá ser otorgada a facultad del Gobernador, previo dictamen del Consejo Técnico, de conformidad al artículo 22 de esta ley, la cual beneficiará a las o los sentenciados siguientes:</p> <p>I. A personas mayores de 70 años de edad y que se le haya impuesto una pena privativa de libertad de hasta 4 años.</p> <p>II. A madres que tengan uno o más hijos y/o hijas menores de dieciocho años y que le haya sido impuesta una pena privativa de libertad de hasta 10 años.</p> <p>III. A mujeres embarazadas y que se les haya impuesto una pena privativa de libertad de hasta 15 años.</p> <p>IV. Enfermas o enfermos en fase terminal o crónico-degenerativa, dictaminados por una institución de salud pública y que la pena impuesta no exceda de 15 años.</p> <p>V. Tratándose de algún integrante de un pueblo indígena, que durante la tramitación y resolución del procedimiento penal se adviertan violaciones de fondo en el procedimiento penal y a sus derechos humanos.</p>	<p style="text-align: center;"><b>CAPÍTULO III</b></p> <p style="text-align: center;"><b>DE LA CONMUTACIÓN DE LA PENA</b></p> <p><b>Artículo 6.</b> Derogado.</p>
<p><b>Artículo 7.</b> Las o los solicitantes de la conmutación de la pena deberán reunir los siguientes requisitos:</p> <p>I. Que no haya sido sentenciado por delito grave.</p> <p>II. Haber sido considerado delincuente primario.</p> <p>III. Acreditar, mediante los estudios que al efecto realice el Consejo Técnico, ser apto para la reinserción social.</p> <p>IV. Contar con el informe, debidamente documentado, emitido por la Dirección General, en el que se advierta la conducta del solicitante, los centros en los que se haya encontrado recluso, los motivos de sus reubicaciones, el tiempo que ha cumplido de la condena y las circunstancias en que la esté cumpliendo.</p> <p>V. Tratándose de personas enfermas en fase terminal, ser dictaminados por médico especialista de Institución de Salud Pública o perito oficial, independientemente del tiempo cumplido.</p> <p><b>Artículo 8.</b> La pena de prisión podrá ser conmutada, previo dictamen del Consejo Técnico, por el titular del Ejecutivo del Estado, en los siguientes términos:</p> <p>I. Por multa, de cincuenta a trescientos (sic) unidades de medida y actualización, cuando la pena de prisión no exceda de cuatro años.</p> <p>II. De cincuenta a cuatrocientas jornadas de trabajo a favor de la comunidad en actividades organizadas por instituciones públicas, cuando la pena impuesta no exceda de cinco años.</p>	<p><b>Artículo 7.</b> Derogado.</p> <p><b>Artículo 8.</b> Derogado.</p>

<p><b>III.</b> Por tratamiento en semilibertad, cuando la pena de prisión no exceda de diez años, con alteración de periodos de privación de libertad y tratamiento en libertad del siguiente modo:</p> <p><b>a)</b> Externamiento durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión el fin de semana.</p> <p><b>b)</b> Salida el fin de semana, con reclusión durante el resto de ésta o salida diurna con reclusión nocturna.</p> <p><b>IV.</b> Por tratamiento en libertad condicionada al sistema de localización y rastreo, si le ha sido impuesta una pena mayor a tres y menor a quince años, debiendo cumplir con los siguientes requisitos:</p> <p><b>a)</b> Que sea delincuente primario.</p> <p><b>b)</b> Tratándose del delito de robo con violencia sólo cuando el monto de lo robado sea de hasta noventa veces el salario mínimo general vigente y no se hayan causado lesiones.</p> <p><b>c)</b> Que alguna persona mayor de dieciocho años, con reconocida solvencia moral y arraigo se obligue a supervisar y cuidar que el beneficiado cumpla con las condiciones impuestas al momento de su liberación, la cual deberá residir en la misma localidad a la que se integrará el beneficiado dentro del Estado de México.</p> <p><b>d)</b> Que compruebe contar en el exterior con un ofrecimiento de trabajo, un oficio, arte o profesión que le permita tener ingresos, o exhiba las constancias que acrediten que continuará estudiando.</p> <p><b>e)</b> Que cuente con apoyo familiar o de la sociedad civil que garantice su vinculación a las condiciones que le fueron fijadas para el otorgamiento del beneficio.</p> <p><b>f)</b> Que no se encuentre sujeto a ningún proceso pendiente por causa distinta ni tener sentencia ejecutoriada que cumplir en reclusión del fuero común o federal, sea cual fuere el delito.</p> <p><b>g)</b> Que se cuente con los elementos técnicos necesarios para el funcionamiento del sistema de posicionamiento global en el domicilio laboral y de reinserción.</p> <p><b>h)</b> Que se comprometa a no abandonar el perímetro permitido y a no comunicarse con la víctima u ofendido, familiares, ni testigos que depusieron en su contra, sin autorización judicial.</p> <p><b>i)</b> Que cuente con domicilio laboral y de reinserción, que garantice la finalidad de la reinserción social.</p> <p><b>Artículo 9.</b> Las o los reos que estimen estar dentro del supuesto para tramitar la conmutación de la pena, lo solicitarán por escrito al Gobernador, quien lo turnará a la Secretaría General de Gobierno.</p>	<p><b>Artículo 9.</b> Derogado.</p>
<p><b>Artículo 10.</b> En ningún caso podrán gozar del indulto o conmutación de la pena: (...)</p> <p><b>VI.</b> Los internos que cuenten con reporte disciplinario de mala conducta y sanción impuesta el año anterior a la solicitud del indulto o conmutación de la pena. (...).</p>	<p><b>Artículo 10.</b> En ningún caso podrán gozar del indulto: (...)</p> <p><b>VI.</b> Las internas y los internos que cuenten con reporte disciplinario de mala conducta y sanción impuesta el año anterior a la solicitud del indulto.</p>
<p><b>Artículo 11.</b> No se tramitará el indulto o conmutación de la pena a las personas que tengan pendiente otro proceso, sino hasta que en ése se pronuncie sentencia ejecutoriada y ésta sea absolutoria.</p>	<p><b>Artículo 11.</b> No se tramitará el indulto a las personas que tengan pendiente otro proceso, sino hasta que en ése se pronuncie sentencia ejecutoriada y ésta sea absolutoria.</p>
<p><b>Artículo 12.</b> Las autoridades penitenciarias darán a esta Ley amplia publicidad y auxiliarán a las y los sentenciados en los trámites correspondientes, para en su caso obtener el indulto o conmutación de la pena.</p>	<p><b>Artículo 12.</b> Las autoridades penitenciarias darán a esta Ley amplia publicidad y auxiliarán a las y los sentenciados en los trámites correspondientes, para en su caso obtener el indulto.</p>
<p><b>Artículo 13.</b> El Instituto de la Defensoría Pública del Estado de México, a solicitud de la o del interno, tendrá la obligación de asesorar y gestionar, gratuitamente, las solicitudes de indulto o conmutación de la pena.</p>	<p><b>Artículo 13.</b> El Instituto de la Defensoría Pública del Estado de México, a solicitud de la o el interno, tendrá la obligación de asesorar y gestionar, gratuitamente, las solicitudes de indulto.</p>

<b>Artículo 14.</b> Tratándose de solicitudes de las o los sentenciado (sic) integrantes de pueblos indígenas, el Instituto de la Defensoría Pública del Estado de México tiene la obligación de asignar defensor bilingüe o, en su caso, intérprete, que coadyuven en la solicitud y le informen del estado procesal en que se encuentre su trámite.	<b>Artículo 14.</b> Tratándose de solicitudes de las o los sentenciados integrantes de pueblos indígenas, el Instituto de la Defensoría Pública del Estado de México tiene la obligación de asignar defensor bilingüe o, en su caso, intérprete, que coadyuven en la solicitud y le informen del estado procesal en que se encuentre su trámite.
<b>Artículo 15.</b> Las o los sentenciados que estimen estar dentro del supuesto para tramitar el indulto o <b>conmutación de la pena</b> , lo solicitarán por escrito al Gobernador, quien lo turnará al Secretario General de Gobierno.	<b>Artículo 15.</b> Las o los sentenciados que estimen estar dentro del supuesto para tramitar el indulto, lo solicitarán por escrito al Gobernador, quien lo turnará al Secretario General de Gobierno.
<b>Artículo 16.</b> La sustanciación del indulto o <b>conmutación de la pena</b> se llevará a cabo por la Dirección General.	<b>Artículo 16.</b> La sustanciación del indulto se llevará a cabo por la Dirección General.
<b>Artículo 17.</b> La solicitud de indulto o <b>conmutación de la pena</b> deberá presentarse por los sentenciados, el defensor o sus familiares, acompañada de los documentos siguientes: (...).	<b>Artículo 17.</b> La solicitud de indulto deberá presentarse por los sentenciados, el defensor o sus familiares, acompañada de los documentos siguientes: (...).
<b>Artículo 18.</b> La Dirección General procederá a analizar, formular y calificar, las solicitudes de indulto o <b>conmutación de pena</b> y, en caso de que no cumplan con los requisitos establecidos en la presente Ley, se lo comunicará a las o los promoventes, dando por terminado el procedimiento respectivo.	<b>Artículo 18.</b> La Dirección General procederá a analizar, formular y calificar, las solicitudes de indulto y, en caso de que no cumplan con los requisitos establecidos en la presente Ley, se lo comunicará a las o los promoventes, dando por terminado el procedimiento respectivo.
<b>Artículo 19.</b> En las solicitudes de indulto o <b>conmutación de la pena</b> de las o los sentenciados de pueblos indígenas, se deberán ponderar, además, de los requisitos contemplados en la ley, sus usos, costumbres, tradiciones, cultura y circunstancias inherentes a dicha unidad social, en pleno respeto a los derechos humanos.	<b>Artículo 19.</b> En las solicitudes de indulto de las o los sentenciados de pueblos indígenas, se deberán ponderar, además, de los requisitos contemplados en la ley, sus usos, costumbres, tradiciones, cultura y circunstancias inherentes a dicha unidad social, en pleno respeto a los derechos humanos.
<b>Artículo 20.</b> Cuando la Dirección General integre debidamente el expediente respectivo, lo remitirá con la solicitud al Consejo Técnico para que éste dictamine lo procedente. En caso positivo, se enviará al Gobernador del Estado para que valore la viabilidad del indulto o <b>de la conmutación de la pena</b> . (...).	<b>Artículo 20.</b> Cuando la Dirección General integre debidamente el expediente respectivo, lo remitirá con la solicitud al Consejo Técnico para que éste dictamine lo procedente. En caso positivo, se enviará al Gobernador del Estado para que valore la viabilidad del indulto.
<b>Artículo 22.</b> El Gobernador del Estado remitirá el expediente al Consejo Consultivo para su opinión sobre la viabilidad del indulto o <b>conmutación de la pena</b> .	<b>Artículo 22.</b> El Gobernador del Estado remitirá el expediente al Consejo Consultivo para su opinión sobre la viabilidad del indulto.
<b>Artículo 23.</b> Si el Gobernador concede el indulto o <b>conmutación de la pena</b> , enviará el expediente respectivo al Comisionado, acompañando el acuerdo dictado y publicado al efecto, para su ejecución inmediata. Éste contendrá, en su caso, las restricciones de conducta que observará el beneficiado.	<b>Artículo 23.</b> Si el Gobernador concede el indulto, enviará el expediente respectivo al Comisionado, acompañando el acuerdo dictado y publicado al efecto, para su ejecución inmediata. Éste contendrá, en su caso, las restricciones de conducta que observará el beneficiado.
<b>Artículo 24.</b> El Gobernador resolverá revocar el indulto o <b>conmutación de la pena</b> concedida, cuando se demuestre que el beneficiado haya transgredido las condiciones establecidas para ello.	<b>Artículo 24.</b> El Gobernador resolverá revocar el indulto concedido, cuando se demuestre que el beneficiado haya transgredido las condiciones establecidas para ello.
<b>Artículo 25.</b> La víctima u ofendido del hecho ilícito, será notificado desde el inicio del trámite para ser escuchado en garantía de audiencia. Del mismo modo, deberá notificarse la determinación de libertad por indulto o <b>del otorgamiento de la conmutación de la pena</b> en su domicilio legal, para su conocimiento y efectos legales conducentes.	<b>Artículo 25.</b> La víctima u ofendido del hecho ilícito será notificado desde el inicio del trámite para ser escuchado en garantía de audiencia. Del mismo modo, deberá notificarse la determinación de libertad por indulto en su domicilio legal, para su conocimiento y efectos legales conducentes.

- 27 Como se puede advertir del cuadro comparativo, por medio de esta reforma se eliminaron de la ley aquellas disposiciones vinculadas con la conmutación de penas, quedando subsistente únicamente la figura del indulto.
- 28 Además, se modificó el supuesto normativo establecido en el artículo 4, fracción I, apartado B, en el que se prevé la posibilidad de que las madres privadas de la libertad obtengan el indulto por gracia.

La norma original señalaba que los hijos o hijas debían ser menores de dieciocho años, mientras que en la reforma se determinó que fueran menores de doce años.

- 29 **2)** El trece de septiembre de dos mil diecisiete se publicó en la Gaceta Oficial del Gobierno del Estado de México el Decreto número 244, en el que se reformaron diversos ordenamientos, entre ellos, la Ley de Indulto del Estado de México, en sus artículos 1; 3, fracciones I, II y IV; 15; 20, párrafos primero y segundo; 22; 23 y 27, de tal forma que su redacción actual es la siguiente:

Texto previo a la reforma de 13 de septiembre de 2017	Texto vigente
<p><b>Artículo 1.</b> Las disposiciones de esta Ley son de orden público e interés general, regirán en el Estado de México y su aplicación corresponde al Gobernador, a través de la Secretaría General de Gobierno por conducto de la Comisión Estatal de Seguridad Ciudadana, al Instituto de la Defensoría Pública y de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social.</p>	<p><b>Artículo 1.</b> Las disposiciones de esta Ley son de orden público e interés general, regirán en el Estado de México y su aplicación corresponde al Gobernador, <b>por conducto de las Secretarías de Justicia y Derechos Humanos, y de Seguridad</b>, al Instituto de la Defensoría Pública y de la Dirección General de Prevención y Reinserción Social.</p>
<p><b>Artículo 3.</b> Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (...)</p> <p><b>I.</b> Comisión: a la Comisión Estatal de Seguridad Ciudadana.</p> <p><b>II.</b> Comisionado: al titular de la Comisión Estatal de Seguridad Ciudadana. (...)</p> <p><b>IV.</b> Consejo Consultivo: al Consejo Consultivo de Indulto, órgano colegiado conformado por los titulares o representantes de la Consejería Jurídica, del Poder Judicial, del Poder Legislativo, de la Comisión Estatal de Derechos Humanos, de la Universidad Autónoma del Estado de México, del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Entidad y de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas del Estado de México, encargado de emitir opinión integral al Gobernador respecto de la viabilidad para otorgar el indulto.</p>	<p><b>Artículo 3.</b> Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (...)</p> <p><b>I.</b> Secretaría: a la Secretaría de Seguridad.</p> <p><b>II.</b> Secretario: al titular de la <b>Secretaría de Seguridad</b>. (...)</p> <p><b>IV.</b> Consejo Consultivo: al Consejo Consultivo de Indulto, órgano colegiado conformado por los titulares o representantes de la <b>Secretaría de Justicia y Derechos Humanos</b>, del Poder Judicial, del Poder Legislativo, de la Comisión Estatal de Derechos Humanos, de la Universidad Autónoma del Estado de México, del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Entidad y de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas del Estado de México, encargado de emitir opinión integral; al Gobernador respecto de la viabilidad para otorgar el indulto.</p>
<p><b>Artículo 15.</b> Las o los sentenciados que estimen estar dentro del supuesto para tramitar el indulto, lo solicitarán por escrito al Gobernador, quien lo turnará al Secretario General de Gobierno.</p>	<p><b>Artículo 15.</b> Las o los sentenciados que estimen estar dentro del supuesto para tramitar el indulto, lo solicitarán por escrito al Gobernador, quien por conducto de la <b>Secretaría de Justicia y Derechos Humanos, lo turnará, a la Secretaría de Seguridad.</b></p>
<p><b>Artículo 20.</b> Cuando la Dirección General integre debidamente el expediente respectivo, lo remitirá con la solicitud al Consejo Técnico para que éste dictamine lo procedente.</p> <p>En caso positivo, se enviará al Gobernador del Estado para que valore la viabilidad del indulto. (...).</p>	<p><b>Artículo 20.</b> Cuando la Dirección General integre debidamente el expediente respectivo, lo remitirá con la solicitud al Consejo Técnico para que éste dictamine lo procedente.</p> <p>En caso positivo, se enviará <b>por conducto de la Secretaría de Justicia y Derechos Humanos</b> al Gobernador del Estado para que valore la viabilidad del indulto. (...).</p>
<p><b>Artículo 22.</b> El Gobernador del Estado remitirá el expediente al Consejo Consultivo para su opinión sobre la viabilidad del indulto.</p>	<p><b>Artículo 22.</b> El Gobernador del Estado remitirá el expediente <b>por conducto de la Secretaría de Justicia y Derechos Humanos</b> al Consejo Consultivo para su opinión sobre la viabilidad del indulto.</p>
<p><b>Artículo 23.</b> Si el Gobernador concede el indulto, enviará el expediente respectivo al Comisionado, acompañando el acuerdo dictado y publicado al efecto, para su ejecución inmediata. Éste contendrá, en su caso, las restricciones de conducta que observará el beneficiado.</p>	<p><b>Artículo 23.</b> Si el Gobernador concede el indulto, enviará el expediente respectivo <b>al Secretario</b>, acompañando el acuerdo dictado y publicado al efecto, para su ejecución inmediata. Éste contendrá, en su caso, las restricciones de conducta que observará el beneficiado.</p>
<p><b>Artículo 27.</b> La Comisión es la autoridad competente para implementar las medidas de protección de las víctimas del delito y para emitir orden de protección y auxilio policial, de las que se expedirán copias a la víctima, ofendido, testigo o cualquier persona, para que pueda acudir a la autoridad más cercana, en caso de amenaza, agresión o abandono del perímetro permitido al beneficiado. En tal supuesto, la autoridad que tenga conocimiento deberá informarlo al Gobernador para los</p>	<p><b>Artículo 27.</b> La <b>Secretaría</b> es la autoridad competente para implementar las medidas de protección de las víctimas del delito y para emitir orden de protección y auxilio policial, de las que se expedirán copias a la víctima, ofendido, testigo o cualquier persona, para que pueda acudir a la autoridad más cercana, en caso de amenaza, agresión o abandono del perímetro permitido al beneficiado. En tal supuesto, la autoridad que tenga</p>

efectos procedentes.	conocimiento deberá informarlo al Gobernador para los efectos procedentes.
----------------------	--

- 30 De lo anterior se desprende que en esta última reforma se modificaron diversas porciones normativas de la Ley de Indulto para adaptarlas a una nueva estructura orgánica de la administración pública del Estado de México.
- 31 Con independencia de lo anterior, es criterio de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación que cuando las normas impugnadas sufren modificaciones posteriores, pero son de naturaleza penal, no se actualiza la causa de improcedencia relativa a la cesación de efectos, pues en el caso de declararse inconstitucionales, dicha declaratoria puede tener impacto en los procesos en los que hayan sido aplicadas durante vigencia. Ello en términos del siguiente criterio:

**“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. NO SE ACTUALIZA LA CAUSA DE IMPROCEDENCIA POR CESACIÓN DE EFECTOS, CUANDO SE IMPUGNA UNA NORMA DE NATURALEZA PENAL QUE POSTERIORMENTE SE REFORMA, MODIFICA, DEROGA O ABROGA.** Conforme al criterio del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, contenido en las tesis de jurisprudencia P./J. 8/2004 y P./J. 24/2005, la acción de inconstitucionalidad es improcedente cuando hayan cesado los efectos de la norma impugnada, supuesto que se actualiza cuando ésta se reforma, modifica, deroga o abroga y que provoca la causa de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción V, en relación con el 65, ambos de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Dicho criterio es inaplicable cuando la norma impugnada es de naturaleza penal, ya que, acorde con los artículos 105, párrafo penúltimo, de la Constitución Federal y 45 de la ley citada, la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede dar efectos retroactivos a la declaración de invalidez que emita en relación con la impugnación de normas legales de esa naturaleza, los cuales tendrán eficacia desde la entrada en vigor de la legislación declarada inconstitucional y bajo la estricta condición de que la expulsión de la norma tienda a beneficiar, y nunca a perjudicar, a todos los individuos directamente implicados en los procesos penales respectivos. Además, debe tenerse presente que uno de los principios que rigen en la materia penal obliga a aplicar la ley vigente al momento en que se cometió el delito, lo que implica que aun cuando una norma impugnada se haya reformado, modificado, derogado o abrogado, sigue surtiendo efectos respecto de los casos en los que el delito se hubiera cometido bajo su vigencia. Por ello, cuando en una acción de inconstitucionalidad se impugne una norma penal que posteriormente se modifica, reforma, abroga o deroga, este Alto Tribunal deberá analizarla en sus términos y bajo los conceptos de invalidez hechos valer, ya que una potencial declaratoria de inconstitucionalidad puede llegar a tener impacto en los procesos en los que dicha norma haya sido aplicada durante su vigencia”.<sup>13</sup>

- 32 Refuerza esta posición el hecho de que en el artículo tercero transitorio del Decreto número 192, publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de México<sup>14</sup> el tres de febrero de dos mil diecisiete, por el que se reformó la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, se estableció que los procedimientos penales iniciados hasta antes de su entrada en vigor **continuarán su trámite hasta su conclusión conforme a las disposiciones jurídicas vigentes al momento de la comisión de los hechos delictivos que les dieron origen**, lo que se observará respecto de la ejecución de las penas correspondientes.
- 33 En consecuencia, no se actualiza la causa de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción V, de la Ley Reglamentaria de la materia<sup>15</sup>, relativa a la cesación de efectos, pues los artículos impugnados, que regulan las figuras de conmutación de la pena e indulto por gracia, son de materia penal.

<sup>13</sup> Tesis P. IV/2014 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 4, Marzo de 2014, Tomo I, página 227, registro 2005882.

<sup>14</sup> **TERCERO.** Los procedimientos penales iniciados antes de la entrada en vigor del presente Decreto continuarán su trámite hasta su conclusión conforme a las disposiciones jurídicas vigentes al momento de la comisión de los hechos que les dieron origen. Lo mismo se observará respecto de la ejecución de las penas correspondientes.

<sup>15</sup> **Artículo 19.** Las controversias constitucionales son improcedentes: (...)

V. Cuando hayan cesado los efectos de la norma general o acto materia de la controversia; (...).

- 34 Por tanto, al no advertirse de oficio la actualización de algún otro motivo de improcedencia, se procede al estudio de fondo del asunto.
- 35 **QUINTO. Estudio de fondo.** Por un lado, la Procuraduría General de la República impugna los artículos 2, 3 fracciones III y IV, 6, 7, 8, 9, 10, párrafo primero y fracción VI, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24 y 25 de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, al considerar que las disposiciones impugnadas vulneran los artículos 16, 21, párrafo tercero y 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al establecer y regular la facultad del Gobernador del Estado para conmutar penas.
- 36 Por otro lado, argumenta que los artículos 4, tracción 1, apartado B y 6, fracción II, de dicho ordenamiento, que regulan el indulto por gracia y la conmutación de la pena para mujeres con hijos menores de edad son contrarios a los artículos 1, párrafos primero y quinto; así como 4, párrafo noveno, de la Constitución Federal; 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, así como 2.2 y 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño.
- 37 De acuerdo con lo anterior, el estudio de fondo se desarrollará en los siguientes dos apartados.
- 38 **I. Análisis de las normas que regulan la facultad del Gobernador del Estado de México para conmutar las penas.** Constitucionalidad de los artículos 2, 3 fracciones III y IV, 6, 7, 8, 9, 10, párrafo primero y fracción VI, 11, 12, 13, 15, 16, 17, párrafo primero, 18, 19, 20, párrafo segundo, 22, 23, 24 y 25 de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México.
- 39 Las normas impugnadas establecen, en la parte que interesa, lo siguiente:

**Artículo 2.** *El presente ordenamiento tiene como objeto establecer las bases para que el Gobernador pueda otorgar el indulto necesario y por gracia, así como conmutar las penas privativas de libertad a las y a los reos del fuero común que reúnan los requisitos señalados en esta Ley y que por sentencia ejecutoriada se encuentran a su disposición.*

**Artículo 3.** *Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (...)*

**III.** *Conmutación de pena: a la facultad discrecional del Ejecutivo del Estado, que consiste en que una pena impuesta como resultado de una sentencia ejecutoriada podrá ser sustituida por otra menos severa para favorecer a la o al condenado.*

**IV.** *Consejo Consultivo: al Consejo Consultivo de Indulto y Conmutación de Penas, órgano colegiado conformado por los titulares o representantes de la Consejería Jurídica, del Poder Judicial, del Poder Legislativo, de la Comisión Estatal de Derechos Humanos, de la Universidad Autónoma del Estado de México, del Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia de la Entidad y de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas del Estado de México, encargado de emitir opinión integral al Gobernador respecto de la viabilidad para otorgar el indulto o la conmutación de penas. (...).*

**Artículo 6.** *La conmutación de la pena podrá ser otorgada a facultad del Gobernador, previo dictamen del Consejo Técnico, de conformidad al artículo 22 de esta ley, la cual beneficiará a las o los sentenciados siguientes:*

**I.** *A personas mayores de 70 años de edad y que se le haya impuesto una pena privativa de libertad de hasta 4 años.*

**II.** *A madres que tengan uno o más hijos y/o hijas menores de dieciocho años y que le haya sido impuesta una pena privativa de libertad de hasta 10 años.*

**III.** *A mujeres embarazadas y que se les haya impuesto una pena privativa de libertad de hasta 15 años.*

**IV.** *Enfermas o enfermos en fase terminal o crónico-degenerativa, dictaminados por una institución de salud pública y que la pena impuesta no exceda de 15 años.*

**V.** *Tratándose de algún integrante de un pueblo indígena, que durante la tramitación y resolución del procedimiento penal se adviertan violaciones de fondo en el procedimiento penal y a sus derechos humanos.*

**Artículo 7.** *Las o los solicitantes de la conmutación de la pena deberán reunir los siguientes requisitos:*

**I.** *Que no haya sido sentenciado por delito grave.*

**II.** *Haber sido considerado delincuente primario.*

**III.** *Acreditar, mediante los estudios que al efecto realice el Consejo Técnico, ser apto para la reinserción social.*

**IV.** Contar con el informe, debidamente documentado, emitido por la Dirección General, en el que se advierta la conducta del solicitante, los centros en los que se haya encontrado recluso, los motivos de sus reubicaciones, el tiempo que ha cumplido de la condena y las circunstancias en que la esté cumpliendo.

**V.** Tratándose de personas enfermas en fase terminal, ser dictaminados por médico especialista de Institución de Salud Pública o perito oficial, independientemente del tiempo cumplido.

**Artículo 8.** La pena de prisión podrá ser conmutada, previo dictamen del Consejo Técnico, por el titular del Ejecutivo del Estado, en los siguientes términos:

**I.** Por multa, de cincuenta a trecientos (sic) unidades de medida y actualización, cuando la pena de prisión no exceda de cuatro años.

**II.** De cincuenta a cuatrocientas jornadas de trabajo a favor de la comunidad en actividades organizadas por instituciones públicas, cuando la pena impuesta no exceda de cinco años.

**III.** Por tratamiento en semilibertad, cuando la pena de prisión no exceda de diez años, con alteración de periodos de privación de libertad y tratamiento en libertad del siguiente modo:

**a)** Externamiento durante la semana de trabajo o educativa, con reclusión el fin de semana.

**b)** Salida el fin de semana, con reclusión durante el resto de ésta o salida diurna con reclusión nocturna.

**IV.** Por tratamiento en libertad condicionada al sistema de localización y rastreo, si le ha sido impuesta una pena mayor a tres y menor a quince años, debiendo cumplir con los siguientes requisitos:

**a)** Que sea delincuente primario.

**b)** Tratándose del delito de robo con violencia sólo cuando el monto de lo robado sea de hasta noventa veces el salario mínimo general vigente y no se hayan causado lesiones.

**c)** Que alguna persona mayor de dieciocho años, con reconocida solvencia moral y arraigo se obligue a supervisar y cuidar que el beneficiado cumpla con las condiciones impuestas al momento de su liberación, la cual deberá residir en la misma localidad a la que se integrará el beneficiado dentro del Estado de México.

**d)** Que compruebe contar en el exterior con un ofrecimiento de trabajo, un oficio, arte o profesión que le permita tener ingresos, o exhiba las constancias que acrediten que continuará estudiando.

**e)** Que cuente con apoyo familiar o de la sociedad civil que garantice su vinculación a las condiciones que le fueron fijadas para el otorgamiento del beneficio.

**f)** Que no se encuentre sujeto a ningún proceso pendiente por causa distinta ni tener sentencia ejecutoriada que cumplir en reclusión del fuero común o federal, sea cual fuere el delito.

**g)** Que se cuente con los elementos técnicos necesarios para el funcionamiento del sistema de posicionamiento global en el domicilio laboral y de reinserción.

**h)** Que se comprometa a no abandonar el perímetro permitido y a no comunicarse con la víctima u ofendido, familiares, ni testigos que depusieron en su contra, sin autorización judicial.

**i)** Que cuente con domicilio laboral y de reinserción, que garantice la finalidad de la reinserción social.

**Artículo 9.** Las o los reos que estimen estar dentro del supuesto para tramitar la conmutación de la pena, lo solicitarán por escrito al Gobernador, quien lo turnará a la Secretaría General de Gobierno.

**Artículo 10.** En ningún caso podrán gozar del indulto o conmutación de la pena: (...)

**VI.** Los internos que cuenten con reporte disciplinario de mala conducta y sanción impuesta el año anterior a la solicitud del indulto o conmutación de la pena. (...).

**Artículo 11.** No se tramitará el indulto o conmutación de la pena a las personas que tengan pendiente otro proceso, sino hasta que en éste se pronuncie sentencia ejecutoriada y ésta sea absoluta.

**Artículo 12.** Las autoridades penitenciarias darán a esta Ley amplia publicidad y auxiliarán a las y los sentenciados en los trámites correspondientes, para en su caso obtener el indulto o conmutación de la pena.

**Artículo 13.** El Instituto de la Defensoría Pública del Estado de México, a solicitud de la o del interno, tendrá la obligación de asesorar y gestionar, gratuitamente, las solicitudes de indulto o conmutación de la pena.

**Artículo 15.** Las o los sentenciados que estimen estar dentro del supuesto para tramitar el indulto o conmutación de la pena, lo solicitarán por escrito al Gobernador, quien lo turnará al Secretario General de Gobierno.

**Artículo 16.** La sustanciación del indulto o conmutación de la pena se llevará a cabo por la Dirección General.

**Artículo 17.** La solicitud de indulto o conmutación de la pena deberá presentarse por los sentenciados, el defensor o sus familiares, acompañada de los documentos siguientes: (...).

**Artículo 18.** La Dirección General procederá a analizar, formular y calificar, las solicitudes de indulto o conmutación de la pena y, en caso de que no cumplan con los requisitos establecidos en la presente Ley, se lo comunicará a las o los promoventes, dando por terminado el procedimiento respectivo.

**Artículo 19.** En las solicitudes de indulto o conmutación de la pena de las o los sentenciados de pueblos indígenas, se deberán ponderar, además, de los requisitos contemplados en la ley, sus usos, costumbres, tradiciones, cultura y circunstancias inherentes a dicha unidad social, en pleno respeto a los derechos humanos.

**Artículo 20.** Cuando la Dirección General integre debidamente el expediente respectivo, lo remitirá con la solicitud al Consejo Técnico para que éste dictamine lo procedente.

En caso positivo, se enviará al Gobernador del Estado para que valore la viabilidad del indulto o de la conmutación de la pena.

Si el dictamen fuera negativo, se notificará a la o al solicitante.

**Artículo 22.** El Gobernador del Estado remitirá el expediente al Consejo Consultivo para su opinión sobre la viabilidad del indulto o conmutación de la pena.

**Artículo 23.** Si el Gobernador concede el indulto o conmutación de la pena, enviará el expediente respectivo al Comisionado, acompañando el acuerdo dictado y publicado al efecto, para su ejecución inmediata. Éste contendrá, en su caso, las restricciones de conducta que observará el beneficiado.

**Artículo 24.** El Gobernador resolverá revocar el indulto o conmutación de la pena concedida, cuando se demuestre que el beneficiado haya transgredido las condiciones establecidas para ello.

**Artículo 25.** La víctima u ofendido del hecho ilícito, será notificado desde el inicio del trámite para ser escuchado en garantía de audiencia. Del mismo modo, deberá notificarse la determinación de libertad por indulto o del otorgamiento de la conmutación de la pena en su domicilio legal, para su conocimiento y efectos legales conducentes.

- 40 Como se ha dicho, la entonces Procuradora General de la República argumentó que tales disposiciones vulneran los artículos 16, 21, párrafo tercero y 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al regular la facultad del Gobernador del Estado para **conmutar las penas**.
- 41 Establecido lo anterior, este Tribunal Pleno considera que son **fundados** los argumentos de la accionante, como se expondrá a continuación.
- 42 Por un lado, el artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que se aduce violado, establece lo siguiente:

**“Art. 73.-** El Congreso tiene facultad: (...)

**XXI.-** Para expedir: (...)

**c)** La **legislación única** en materia procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias en materia penal, **de ejecución de penas** y de justicia penal para adolescentes, que regirá en la República en el orden federal y en el fuero común.

Las autoridades federales podrán conocer de los delitos del fuero común, cuando éstos tengan conexidad con delitos federales o delitos contra periodistas, personas o

*instalaciones que afecten, limiten o menoscaben el derecho a la información o las libertades de expresión o imprenta.*

*En las materias concurrentes previstas en esta Constitución, las leyes federales establecerán los supuestos en que las autoridades del fuero común podrán conocer y resolver sobre delitos federales; (...).”*

Énfasis agregado.

- 43 Como se puede advertir, la norma constitucional transcrita prevé que el Congreso de la Unión será competente para expedir la **legislación única** en materia procedimental penal, de procedimientos alternativos de solución de controversias y de **ejecución de penas** que regirá en la República, excluyendo de esta forma la concurrencia de los Estados para legislar al respecto.
- 44 Lo anterior fue establecido por el Constituyente Permanente en la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el **ocho de octubre de dos mil trece**, que tuvo por objeto la unificación de las normas aplicables a todos los procesos penales, a fin de hacer operativo el nuevo sistema de justicia penal a nivel nacional, lo que se insertó en el marco de transición del modelo de justicia penal preponderantemente inquisitorio a uno acusatorio y oral, pues de la experiencia de los estados en los que se habían emitido las normas procesales aplicables a dicho sistema, se advirtió que resultaba necesaria la homogeneidad normativa para la eficaz operatividad del sistema, toda vez que las profundas diferencias entre una entidad y otra, impactaban en la calidad de la justicia, en tanto la interpretación de las figuras y la implementación en sí, habían quedado a discreción de cada autoridad local<sup>16</sup>.
- 45 Ahora bien, en términos de su régimen transitorio<sup>17</sup>, la aludida reforma al artículo 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Federal, entró en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, esto es, el **nueve de octubre de dos mil trece**, señalándose como fecha máxima de entrada en vigor de la legislación única en materia procedimental penal, mecanismos alternativos y ejecución de penas que debería expedir el Congreso de la Unión, el dieciocho de junio de dos mil dieciséis.
- 46 A partir de lo anterior, en diversos precedentes<sup>18</sup> este Alto Tribunal ha determinado que al facultarse constitucionalmente al Congreso de la Unión para establecer una legislación única en materia de ejecución de penas –y demás supuestos señalados–, **se privó a los Estados la atribución con la**

<sup>16</sup> Así fue advertido por este Tribunal Pleno en múltiples precedentes, entre ellos, la acción de inconstitucionalidad 12/2014.

<sup>17</sup> **TRANSITORIOS:**

**PRIMERO.** El presente Decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación de conformidad con las disposiciones previstas en los artículos siguientes.

**SEGUNDO.** La legislación única en las materias procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas que expida el Congreso de la Unión conforme al presente Decreto, entrará en vigor en toda la República a más tardar el día dieciocho de junio de dos mil dieciséis.

La legislación vigente en las materias procedimental penal, de mecanismos alternativos de solución de controversias y de ejecución de penas expedida por el Congreso de la Unión, las legislaturas de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal continuará en vigor hasta que inicie la vigencia de la legislación que respecto de cada una de dichas materias expida el Congreso de la Unión conforme al presente Decreto”.

**TERCERO.** Los procedimientos penales iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la legislación procedimental penal que establece el presente Decreto, serán concluidos conforme a las disposiciones vigentes al momento de iniciarse dichos procedimientos.

<sup>18</sup> **Acción de inconstitucionalidad 12/2014.** Resuelta en sesión de siete de julio de dos mil quince. El tema relativo a la competencia del Estado de Morelos para legislar en materia de técnicas de investigación y cadena de custodia, se aprobó por unanimidad de once votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, apartándose de las consideraciones, Luna Ramos, Franco González Salas, apartándose de las consideraciones, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Medina Mora I., apartándose de algunas consideraciones, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Aguilar Morales.

**Acción de inconstitucionalidad 107/2014.** Resuelta en sesión de veinte de agosto de dos mil quince. El considerando respectivo se aprobó por unanimidad de diez votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Silva Meza, Medina Mora I., Pérez Dayán y Aguilar Morales.

**Acción de inconstitucionalidad 15/2015.** Resuelta en sesión de diecisiete de marzo de dos mil dieciséis. El tema respectivo se aprobó por unanimidad de once votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, en contra de la eliminación del párrafo segundo de la foja cuarenta y dos, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Aguilar Morales.

**Acción de inconstitucionalidad 106/2014.** Resuelta en sesión de veintiocho de marzo de dos mil dieciséis. El considerando respectivo se aprobó por unanimidad de diez votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, en contra de muchas consideraciones, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek y Presidente Aguilar Morales.

**Acción de inconstitucionalidad 29/2015.** Resuelta en sesión de once de abril de dos mil dieciséis. El considerando respectivo se aprobó por unanimidad de diez votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, con salvedades, Zaldívar Lelo de Larrea, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán, con salvedades, y Aguilar Morales, con salvedades.

**Acción de inconstitucionalidad 90/2015.** Resuelta en sesión de trece de octubre de dos mil dieciséis. El considerando relativo se aprobó por unanimidad de diez votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Laynez Potisek, Pérez Dayán y Cossío Díaz.

**Acción de inconstitucionalidad 48/2016.** Resuelta en sesión de ocho de julio de dos mil diecinueve. El apartado respectivo se aprobó por unanimidad de diez votos de los Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Medina Mora I., Pérez Dayán y Zaldívar Lelo de Larrea.

- que anteriormente contaban para legislar en relación con esa materia**, al margen de que pudieran seguir aplicando la legislación local expedida con anterioridad a esa fecha.
- 47 De acuerdo con lo anterior, resulta claro que desde el momento en el que se publicó la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, esto es, el **dieciocho de abril de dos mil dieciséis**, el Congreso local carecía de competencia para regular cuestiones vinculadas con la ejecución de penas, entre ellas, su conmutación.
- 48 En este punto cabe mencionar que en los artículos 146 y 147 de la Ley Nacional de Ejecución de Penas<sup>19</sup>, publicada en el Diario Oficial de la Federación el dieciséis de junio de dos mil dieciséis, se establece la posibilidad de preliberación por criterios de política penitenciaria y se prevé que la autoridad penitenciaria, con opinión de la Procuraduría, podrá solicitar al Poder Judicial de la Federación o al Tribunal Superior de Justicia que corresponda, la **conmutación de pena**, liberación condicionada o liberación anticipada de un grupo determinado de personas sentenciadas de acuerdo con alguno de los criterios establecidos en la propia ley, **facultando al Juez de Ejecución** para otorgar, denegar o modificar la medida solicitada.
- 49 Por otro lado, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha reconocido que a partir de las reformas a los artículos 18 y 21, párrafo tercero, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicadas el **dieciocho de junio de dos mil ocho**, la imposición de las penas, su modificación y duración, son propias y exclusivas de la autoridad judicial.
- 50 Esto, en el entendimiento de que la aludida reforma al artículo 21, párrafo tercero<sup>20</sup>, de la Constitución Federal, de acuerdo con el artículo quinto transitorio del decreto respectivo<sup>21</sup>, entró en vigor el **diecinueve de junio de dos mil once**.
- 51 En este sentido, este Alto Tribunal ha sostenido que con la entrada en vigor de las reformas constitucionales a los artículos 18 y 21, párrafo tercero, de la Constitución Federal, se introdujo el modelo penitenciario de reinserción social y **judicialización del régimen de modificación y duración de las penas**, al ponerse de manifiesto que no sería posible transformar el sistema penitenciario del país si la ejecución de las penas seguía bajo el control absoluto del Poder Ejecutivo; de ahí que para lograr esa transformación se decidió reestructurar el sistema, circunscribiendo la facultad de administrar las prisiones al Poder Ejecutivo y confiriendo

<sup>19</sup> **Artículo 146.** Solicitud de preliberación

La Autoridad Penitenciaria, con opinión de la Procuraduría, podrá solicitar al Poder Judicial de la Federación o ante el Tribunal Superior de Justicia que corresponda, la conmutación de pena, liberación condicionada o liberación anticipada de un grupo determinado de personas sentenciadas de acuerdo a alguno de los siguientes criterios:

- I. Se trate de un delito cuya pena máxima sea de cinco años de prisión, siempre que el delito no se haya cometido con violencia;
- II. Se trate de delitos de contenido patrimonial cometidos sin violencia sobre las personas o de delitos culposos;
- III. Por motivos humanitarios cuando se trate de personas sentenciadas adultas mayores, portadoras de una enfermedad crónico-degenerativa o terminal, independientemente del tiempo que lleven cumpliendo o les falte por cumplir de la sentencia;
- IV. Cuando se trate de personas sentenciadas que hayan colaborado con la procuración de justicia o la Autoridad Penitenciaria, y no hayan sido acreedoras a otra medida de liberación;
- V. Cuando se trate de delitos de cuyo bien jurídico sea titular la federación o la entidad federativa, o aquellos en que corresponda extender el perdón a estos;
- VI. Cuando la continuidad de la aplicación de la pena sea irrelevante para los fines de la reinserción del sentenciado a la sociedad o prevenir la reincidencia.

No podrá aplicarse la medida por criterios de política penitenciaria en los casos de delitos contra el libre desarrollo de la personalidad, trata de personas, delincuencia organizada, secuestro, ni otros delitos que conforme a la ley aplicable merezcan prisión preventiva oficiosa, de conformidad con el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En cualquier caso, la Autoridad Penitenciaria deberá aplicar los principios de objetividad y no discriminación en el proceso y ejecución de la medida.

**Artículo 147.** Opinión técnica de la representación social

Tomando en cuenta alguna de las causales descritas en el artículo anterior, así como los cruces de información estadística, de carpetas de ejecución y demás información disponible, la Autoridad Penitenciaria dará vista a la Procuraduría correspondiente, a fin de recibir la opinión técnica de la representación social en términos de la política criminal vigente. Dicha opinión no será vinculante, pero la Autoridad Penitenciaria deberá fundar y motivar en sus méritos, las razones por las que no tome en consideración la opinión vertida por la representación social.

La solicitud, junto con la opinión técnica emitida por la Procuraduría, será entregada por escrito ante el Juez de Ejecución, instancia que tendrá treinta días naturales para analizar los escritos, emplazar y solicitar los informes necesarios a servidores públicos o expertos que considere pertinentes, y finalmente otorgar, denegar o modificar la medida solicitada.

En casos de imprecisión, vaguedad o cualquier otro motivo que el Juez de Ejecución considere pertinente, se emplazará a la Autoridad Penitenciaria para que en un término de cinco días rectifique su escrito. En todos los casos, la autoridad judicial deberá emitir un acuerdo sobre la admisibilidad y procedencia de la solicitud en términos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y las demás disposiciones aplicables.

El principio constitucional de la inalterabilidad y modificación exclusivamente jurisdiccional de una sentencia firme deberán permear en todo el procedimiento, así como en su ejecución.

<sup>20</sup> **Art. 21.- (...)**

La imposición de las penas, su modificación y duración son propias y exclusivas de la autoridad judicial. (...).

<sup>21</sup> **Quinto.** El nuevo sistema de reinserción previsto en el párrafo segundo del artículo 18, así como el **régimen de modificación y duración de penas establecido en el párrafo tercero del artículo 21**, entrarán en vigor cuando lo establezca la legislación secundaria correspondiente, sin que pueda exceder el plazo de tres años, contados a partir del día siguiente de la publicación de este Decreto.

- exclusivamente al Poder Judicial la de ejecutar lo juzgado, para lo cual se creó la figura de los "jueces de ejecución de sentencias", que dependen del correspondiente Poder Judicial.
- 52 Con lo anterior se pretendió, por un lado, evitar el rompimiento de una secuencia derivada de la propia sentencia, pues sería en definitiva el Poder Judicial, de donde emanó tal resolución, el que vigile el estricto cumplimiento de la pena en la forma en que fue pronunciada en la ejecutoria y, por otro, acabar con la discrecionalidad de las autoridades administrativas en torno a la ejecución de dichas sanciones.
- 53 Así, todos los eventos de trascendencia jurídica que durante la ejecución de la pena puedan surgir a partir de la entrada en vigor de la citada reforma constitucional, **quedaron bajo la supervisión de la autoridad judicial en materia penal**, tales como la aplicación de penas alternativas a la de prisión, los problemas relacionados con el trato que reciben cotidianamente los sentenciados, **la concesión o cancelación de beneficios**, la determinación de los lugares donde debe cumplirse la pena y situaciones conexas<sup>22</sup>.
- 54 De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, las normas que se analizan en este apartado resultan contrarias al marco constitucional al que se ha hecho referencia, pues desde el momento de su emisión el Congreso del Estado de México carecía de competencia para legislar en materia de ejecución de penas; además, porque al prever la facultad del Gobernador del Estado para conmutar penas se contraviene la regla que ordena que el conocimiento de la duración y modificación de penas corresponde a las autoridades judiciales y no a las administrativas.
- 55 Por tanto, se declara la **invalidez** de los artículos 2 en su porción normativa "así como conmutar las penas privativas de libertad"; 3, fracciones III y IV, en las porciones normativas "y Conmutación de Penas" y "o la conmutación de penas"; 6; 7; 8; 9; 10, párrafo primero, en su porción normativa "o conmutación de la pena" y fracción IV, en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 11 en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 12 en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 13 en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 15 en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 16 en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 17, párrafo primero, en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 18 en su porción normativa "o conmutación de pena"; 19 en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 20, párrafo segundo, en su porción normativa "o de la conmutación de la pena"; 22 en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 23 en su porción normativa "o conmutación de la pena"; 24 en su porción normativa "o conmutación de la pena concedida"; y 25 en su porción normativa "o del otorgamiento de la conmutación de la pena", de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, expedida mediante Decreto Número 78, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el dieciocho de abril de dos mil dieciséis.
- 56 **II. Análisis de las normas que regulan el indulto por gracia y la conmutación de pena para mujeres con hijos menores de edad.** Constitucionalidad del artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México.
- 57 Inicialmente conviene precisar que ante la declaratoria de invalidez del artículo 6 del ordenamiento impugnado, conforme a lo considerado en el apartado anterior, en este punto únicamente se analizará la constitucionalidad del artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, que establece:

**Artículo 4.** *El Gobernador podrá otorgar, los beneficios de esta ley, a las personas sentenciadas que sean delincuentes primarios y que cumplan con los requisitos siguientes: (...)*

**I. Indulto por gracia:**

**B.** *En el supuesto de mujeres que tengan uno o más hijos y/o hijas menores de dieciocho años, que se les haya impuesto una pena privativa de libertad que no exceda de 15 años y haya cumplido una quinta parte. No gozarán de este beneficio cuando existan datos de abandono o violencia en contra de sus hijos. (...).*

<sup>22</sup> Ver tesis P./J. 17/2012 (10a.), de rubro: "**PENAS. SU EJECUCIÓN ES COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL, A PARTIR DEL 19 DE JUNIO DE 2011**"; publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, libro XIII, octubre de 2012, tomo 1, página 18, registro 2001988; tesis P./J. 20/2012 (10a.), de rubro: "**MODIFICACIÓN DE LAS PENAS. LA DETERMINACIÓN RELATIVA AL TRASLADO DE SENTENCIADOS DE UN CENTRO PENITENCIARIO A OTRO ESTÁ RESERVADA AL PODER JUDICIAL, CONFORME AL ARTÍCULO 21, PÁRRAFO TERCERO, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**"; publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, libro XIII, octubre de 2012, tomo 1, página 15, registro 2001968.

- 58 La entonces Procuradora General de la República argumentó que la norma contraviene los principios de igualdad y no discriminación, así como de interés superior del menor.
- 59 Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación considera que los conceptos de invalidez son **fundados**.
- 60 Como consideración previa, conviene señalar que el indulto no constituye una medida vinculada con la duración o modificación de penas –cuya regulación corresponde al Congreso de la Unión–, sino que se trata de una facultad discrecional del Poder Ejecutivo para extinguirla por diversos motivos. Así, el artículo 89, fracción XIV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos<sup>23</sup> prevé la facultad del Presidente de la República para conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales.
- 61 Sobre esta figura, la Primera Sala de esta Suprema Corte ha sustentado que el indulto es una medida de excepción facultativa del titular del Poder Ejecutivo o del jefe del Estado en beneficio de determinado sentenciado consistente en la remisión o perdón de la sanción penal impuesta en una sentencia firme como un acto de gracia, por haber prestado un servicio importante a la Nación o por razón de interés social. Además, a propósito de diferenciarlo con la figura de reconocimiento de inocencia, ha sostenido que el indulto puede tener, entre otros fines, el de mantener la aplicación de la pena de prisión dentro de los límites razonables compatibles con el principio de humanidad, o bien, para conseguir algún efecto de política criminal<sup>24</sup>.
- 62 Aquí cabe mencionar que el artículo 485, fracción V, del Código Nacional de Procedimientos Penales<sup>25</sup> establece que el indulto es una de las causas de extinción de la potestad para ejecutar las penas. Por su parte, el artículo 25, fracción VIII, de la Ley Nacional de Ejecución Penal<sup>26</sup> señala que el Juez de Ejecución tiene el deber de rehabilitar los derechos de la persona sentenciada en caso de indulto, entre otros supuestos; mientras que en su artículo 27, fracción V, inciso J,<sup>27</sup> prevé la cancelación de los antecedentes penales en caso de indulto.
- 63 Ahora bien, en la legislación del Estado de México, el **indulto por gracia** es una facultad discrecional del titular del Poder Ejecutivo local para otorgar el beneficio de la extinción de la pena impuesta por sentencia irrevocable, en cuya decisión imperan **motivos humanitarios o de equidad en favor de personas en situación de vulnerabilidad**, lo que se desprende del artículo 3, fracción XVI, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado<sup>28</sup>.
- 64 La disposición impugnada, esto es, el artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México prevé la facultad del Gobernador del Estado para otorgar el indulto por gracia a las personas sentenciadas que reúnan los siguientes requisitos:
- a) Ser delincuente primario;
  - b) Ser mujer;

<sup>23</sup> **Artículo 89.-** Las facultades y obligaciones del Presidente, son las siguientes:

**XIV.-** Conceder, conforme a las leyes, indultos a los reos sentenciados por delitos de competencia de los tribunales federales; (...).

<sup>24</sup> Este concepto fue recogido del Diccionario Jurídico Mexicano, Editorial Porrúa, S.A., México 1992, página 1694-1696. Ver reconocimiento de inocencia 15/2011, resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en sesión de uno de febrero de dos mil doce.

<sup>25</sup> **Artículo 485.** Causas de extinción de la acción penal

La pretensión punitiva y la potestad para ejecutar las penas y medidas de seguridad se extinguirán por las siguientes causas: (...)

V. Indulto; (...).

<sup>26</sup> **Artículo 25.** Competencias del Juez de Ejecución

En las competencias a que se refiere el artículo anterior, el Juez de Ejecución deberá observar lo siguiente: (...)

**VIII.** Rehabilitar los derechos de la persona sentenciada una vez que se cumpla con el término de suspensión señalado en la sentencia, así como en los casos de indulto o en los casos de reconocimiento de inocencia; (...).

<sup>27</sup> **Artículo 27.** Bases de datos de personas privadas de la libertad

La Autoridad Penitenciaria estará obligada a mantener una base de datos de personas privadas de la libertad con la información de cada persona que ingrese al sistema penitenciario, de conformidad con lo establecido en el Sistema Único de Información Criminal, definido en la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública. La Autoridad Penitenciaria deberá mantener también un expediente médico y un expediente único de ejecución penal para cada persona que ingrese al sistema penitenciario, de acuerdo con lo siguiente: (...)

**V.** Para efectos de la emisión de la constancia de antecedentes penales, la información contenida en la fracción I del presente artículo, así como la registrada en el Sistema Nacional de Información Penitenciaria del Sistema Único de Información Criminal a que se refiere la Ley General del Sistema Nacional de Seguridad Pública, se cancelará cuando: (...)

**J.** A la persona sentenciada se conceda la amnistía, el indulto o la conmutación, o (...).

<sup>28</sup> **Artículo 3.** Para los efectos de esta Ley, se entenderá por: (...)

**XVI.** Indulto por gracia: facultad discrecional que ejerce el titular del Ejecutivo del Estado para otorgar el beneficio de la extinción de la pena impuesta por sentencia irrevocable, en cuya decisión imperan motivos humanitarios o de equidad, en favor de personas en situación de vulnerabilidad. (...).

- c) Tener uno o más hijos y/o hijas menores de dieciocho años;
- d) Que la pena privativa de libertad impuesta no exceda de quince años;
- e) Que se haya cumplido una quinta parte de la pena; y,
- f) Que no existan datos de abandono o violencia en contra de los hijos.

65 Dicha norma tiene su origen en una iniciativa presentada por el Gobernador del Estado de México, en cuya exposición de motivos se expuso, en la parte que interesa, lo siguiente:

*“... es una prioridad impulsar acciones con perspectiva de género, que en este caso implica el reconocimiento del impacto familiar y por ende, social, del hecho de que una mujer, con hijas o hijos de edad temprana, esté privada de su libertad.*

*Ha sido acreditado por diversos estudios que cuando una mujer es ingresada a un Centro Penitenciario, generalmente, sus hijas e hijos son albergados, quedan desamparados o incluso en las peores condiciones de abandono. Ello, con las consecuencias sociales correspondientes de aumento en los índices de criminalidad, falta de educación, adicciones y pobreza extrema.*

*Po ello, se requieren opciones legales que permitan dar un tratamiento distinto a ellas, a fin de que sin evadir la responsabilidad correspondiente a sus acciones, puedan no afectar a sus hijas o hijos y al propio desarrollo y ambiente social.*

*Es así que, derivado del análisis del cumplimiento de los supuestos jurídicos, es fundamental poder contar con la opción de indulto o la conmutación de penas, en su caso, diferenciando a las mujeres embarazadas o con hijas o hijos del resto de los sujetos a los que va dirigido, a fin de que en mejores tiempos y condiciones puedan reincorporarse a las importantes funciones y actividades que les reclaman, es decir, contar con acciones afirmativas en este sentido”.*<sup>29</sup>

66 Por su parte, en el Dictamen de las Comisiones Legislativas de Gobernación y Puntos Constitucionales y de Procuración y Administración de Justicia del Congreso del Estado de México, se compartió esta visión de la medida legislativa ahora combatida, como se desprende de lo siguiente:

*“Coincidimos en que, es una prioridad impulsar las acciones con perspectiva de género, que en este caso implica el reconocimiento del impacto familiar y por ende, social, del hecho de que una mujer, con hijas o hijos de edad temprana, esté privada de su libertad.*

*Como lo menciona la iniciativa y los estudios respectivos cuando una mujer es ingresada a un Centro Penitenciario, generalmente, sus hijas o hijos son albergados, quedan desamparados o incluso en las peores condiciones de abandono, con las consecuencias sociales correspondientes de aumento en los índices de criminalidad, falta de educación, adicciones y pobreza extrema.*

*Creemos también que, se requieren opciones legales que permitan dar un tratamiento distinto a ellas, a fin de que sin evadir la responsabilidad de sus acciones, puedan no afectar a sus hijas o hijos y al propio desarrollo y ambiente social.*

*En este contexto, compartimos el interés de contar con la opción de indulto o la conmutación de penas, en su caso, diferenciado a las mujeres embarazadas o con hijas o hijos del resto de los sujetos a los que va dirigido, a fin de que en mejores tiempos y condiciones puedan reincorporarse a las importantes funciones y actividades que les reclaman, es decir, contar con acciones afirmativas en este sentido”.*<sup>30</sup>

<sup>29</sup> Foja 121 del expediente.

<sup>30</sup> Foja 139 del expediente.

- 67 De lo transcrito se desprende que la medida legislativa impugnada pretende ser una acción afirmativa en beneficio de las mujeres, a través de la cual se les permita asumir deberes de cuidado en relación con sus hijos menores de edad –a quienes se ubica como grupo en situación de vulnerabilidad– con la finalidad de protegerlos de los múltiples efectos nocivos que trae consigo la situación de abandono que genera el que la persona encargada de su cuidado se encuentre privada de la libertad.
- 68 Dicho lo anterior, para analizar la constitucionalidad de la norma combatida corresponde realizar un **escrutinio estricto**, teniendo en cuenta que se prevé una distinción basada en el **género** y el **estado civil**, que constituyen categorías sospechosas previstas en el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sumado a que se trata de una medida legislativa que incide en los derechos de niñas, niños y adolescentes<sup>31</sup>.
- 69 De acuerdo con esta metodología, en primer lugar debe examinarse si la distinción basada en la categoría sospechosa cumple con una **finalidad imperiosa** desde el punto de vista constitucional. En el caso, se considera que la medida legislativa en estudio supera esta primera grada, pues se dirige a proteger el **interés superior de la niñez**, al establecer la posibilidad de que las madres privadas de la libertad puedan acceder al beneficio del indulto por gracia para ocuparse del cuidado de sus hijos y que éstos puedan desarrollarse en un entorno familiar.
- 70 No obstante, esta Suprema Corte considera que la medida legislativa en estudio no supera la siguiente grada del examen, pues la distinción legislativa **no está estrechamente vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa** que persigue.
- 71 Se llega a esta conclusión porque, como se mencionó previamente, la finalidad de la medida es proteger el interés superior de la niñez; sin embargo, el limitar la posibilidad de obtener el indulto por gracia a mujeres con hijos menores de edad, excluyendo de esta forma a hombres, así como a las personas que, sin ser madre o padre, tienen a su cargo el cuidado de niñas, niños y adolescentes, constituye una distinción que no guarda relación con la consecución de ese objetivo protector, como se razonará a continuación.
- 72 Por un lado, esta Suprema Corte advierte que la medida legislativa en estudio está basada en un estereotipo de género y en una idea errada de lo que constituye una acción afirmativa.
- 73 En efecto, contrario a lo asumido en los documentos que dan cuenta del proceso legislativo de la norma en cuestión, se considera que la medida no constituye una acción afirmativa en favor de las mujeres, pues no se trata de la implementación temporal de medidas especiales para un grupo en situación vulnerable, a fin de lograr, eventualmente, la eliminación de la discriminación histórica hacia ellas en situaciones concretas<sup>32</sup>.
- 74 Al respecto, el artículo 4 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, las acciones afirmativas son *“medidas especiales de carácter temporal encaminadas a acelerar la igualdad de facto entre el hombre y la mujer [...] estas medidas cesarán cuando se hayan alcanzado los objetivos de igualdad de oportunidad y trato.”*
- 75 Sin embargo, como ya se ha expuesto, la norma impugnada no se dirige a la eliminación de alguna problemática derivada de la discriminación histórica en perjuicio de las mujeres privadas de la libertad, sino que persigue el beneficio de los menores de edad, quienes requieren el cuidado de las personas obligadas a proporcionarlo, entre ellas, sus madres, lo que no implica que éstas sean las únicas encargadas de esa labor.

<sup>31</sup> Sirven de apoyo los siguientes criterios:

Tesis P./J. 7/2016 (10a.), de rubro: **“INTERÉS SUPERIOR DE LOS MENORES DE EDAD. NECESIDAD DE UN ESCRUTINIO ERICTO CUANDO SE AFECTEN SUS INTERESES.”**. Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro 34, septiembre de 2016, tomo I, página 10, registro 2012592.

Tesis 1a./J. 37/2008, de rubro: **“IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE HACER UN ESCRUTINIO ERICTO DE LAS CLASIFICACIONES LEGISLATIVAS (INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 1o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS).”**. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXVII, abril de 2008, página 175, registro 169877.

Tesis 1a./J. 66/2015, de rubro: **“IGUALDAD. CUANDO UNA LEY CONTENGA UNA DISTINCIÓN BASADA EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA, EL JUZGADOR DEBE REALIZAR UN ESCRUTINIO ERICTO A LA LUZ DE AQUEL PRINCIPIO.”**. Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro 23, octubre de 2015, tomo II, página 1462, registro 2010315.

Tesis 1a./J. 87/2015, de rubro: **“CONSTITUCIONALIDAD DE DISTINCIONES LEGISLATIVAS QUE SE APOYAN EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA. FORMA EN QUE DEBE APLICARSE EL TEST DE ESCRUTINIO ERICTO.”**. Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro 25, diciembre de 2015, tomo I, página 109, registro 2010595.

<sup>32</sup> Así lo consideró el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 2/2010, resuelta en sesión de dieciséis de agosto de dos mil diez.

- 76 La Primera Sala de este Alto Tribunal ha sostenido que constituye un estereotipo discriminatorio considerar que la función de la mujer es cuidar a los hijos e hijas, pues dicha tarea recae tanto en mujeres como en hombres<sup>33</sup>. Además, que la asignación de tareas, habilidades y roles de las parejas o las familias de acuerdo con el sexo o la identidad sexo genérica de las personas corresponde a una visión estereotípica basada en características individuales o colectivas con significación social o cultural.
- 77 También ha señalado que esta diferenciación en la imposición de obligaciones, se basa en estereotipos que no tienen sustento constitucional y convencional alguno, pues los roles de género que se han asignado según se trate del hombre o la mujer, en realidad constituyen modos de discriminación velados o sutiles, que son el resultado de las condiciones de desigualdad que han sufrido las mujeres en su vida social y familiar, al haberse considerado por mucho tiempo que el hombre es más “fuerte” que la mujer; y por ende, el encargado de proveer lo necesario para el hogar y proteger a la mujer, pero debido a ello, él también debía tener la mejores oportunidades de desempeñarse laboral y profesionalmente, mientras que la mujer en su “debilidad” debía dedicarse a las labores del hogar y al cuidado de los hijos<sup>34</sup>.
- 78 En este sentido, la Segunda Sala de esta Suprema Corte ha sostenido que la asignación a la mujer del rol de cuidado de los hijos, por el solo hecho de serlo, implica un estereotipo de género, esto es, la preconcepción de que es a la mujer a la que corresponde la responsabilidad de la crianza, la atención y el cuidado de los hijos, sin considerar que ésta es una responsabilidad compartida de los padres, que deben participar en igual medida<sup>35</sup>.
- 79 Teniendo en cuenta estos pronunciamientos, este Tribunal Pleno considera que la medida legislativa que se analiza establece una distinción basada en un estereotipo de género, que asigna exclusivamente a la mujer el espacio doméstico y las labores de cuidado de los hijos, cuya inclusión en la ley constituye una manera de naturalizar tal estereotipo y legitimar una visión discriminatoria en perjuicio de las mujeres.
- 80 Por otro lado, como lo argumentó la accionante, la medida legislativa en análisis impide que puedan alcanzar protección aquellos menores que están bajo el cuidado de personas que, sin ser sus progenitores, se encuentran privadas de libertad, de modo tal que ascendentes y demás familiares o personas que en determinados casos tienen la patria potestad o tutela sobre menores de edad, tampoco pueden aspirar al indulto para poder continuar brindando atención a las niñas, niños y adolescentes a su cargo.
- 81 De acuerdo con lo anterior, al conferir la exclusividad de obtener el indulto por gracia a las mujeres con hijos menores de edad, se desprotege a:
- Las niñas y niños cuya patria potestad o tutela la ejercen hombres privados de la libertad; y,
  - Las niñas y niños cuya patria potestad o tutela la ejercen personas distintas a los progenitores.
- 82 Derivado de lo anterior, se actualiza una violación a los principios de igualdad y no discriminación, pues, como se ha explicado, la distinción establecida en la norma impugnada no se encuentra vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa que pretende conseguir.
- 83 Ahora bien, por lo que hace a la afectación del interés superior del menor, importa señalar que el artículo 4, párrafo noveno, de la Constitución Federal establece:
- “Art. 4o.- La mujer y el hombre son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. (...)*
- En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez. (...)”.*
- 84 En relación con este principio, tanto las Salas como el Tribunal Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación han emitido diversos criterios, entre los que destacan para la resolución del caso, los siguientes:

<sup>33</sup> Amparo directo en revisión 1754/2015, resuelto por la Primera Sala en sesión de catorce de octubre de dos mil quince.

<sup>34</sup> Amparo en revisión 615/2013, resuelto por la Primera Sala en sesión de cuatro de junio de dos mil catorce.

<sup>35</sup> Amparo en revisión 59/2016, resuelto por la Segunda Sala en sesión de veintinueve de junio de dos mil dieciséis.

- Los tribunales, en todas las medidas que tomen relacionadas con los menores, deben atender primordialmente al interés superior del niño; concepto que interpretó la Corte Interamericana de Derechos Humanos de la siguiente manera: *"la expresión 'interés superior del niño' ... implica que el desarrollo de éste y el ejercicio pleno de sus derechos deben ser considerados como criterios rectores para la elaboración de normas y la aplicación de éstas en todos los órdenes relativos a la vida del niño"*<sup>36</sup>.
  - El interés superior del menor es un concepto triple, al ser: a) un derecho sustantivo; b) un principio jurídico interpretativo fundamental; y c) una norma de procedimiento. El derecho del interés superior del menor prescribe que se observe *"en todas las decisiones y medidas relacionadas con el niño"*, lo que significa que, en *"cualquier medida que tenga que ver con uno o varios niños, su interés superior deberá ser una consideración primordial a que se atenderá"*, lo cual incluye no sólo las decisiones, sino también todos los actos, conductas, propuestas, servicios, procedimientos y demás iniciativas<sup>37</sup>.
  - La función del interés superior del menor como principio jurídico protector, es constituirse en una obligación para las autoridades estatales y con ello asegurar la efectividad de los derechos subjetivos de los menores, es decir, implica una prescripción de carácter imperativo, cuyo contenido es la satisfacción de todos los derechos del menor para potencializar el paradigma de la "protección integral"<sup>38</sup>.
  - El principio de interés superior del niño ordena la realización de una interpretación sistemática que, para darle sentido a la norma en cuestión, tome en cuenta los deberes de protección de los menores y los derechos especiales de éstos previstos en la Constitución, tratados internacionales y leyes de protección de la niñez. Cuando se trata de medidas legislativas o administrativas que afecten derechos de los menores, el interés superior del niño demanda de los órganos jurisdiccionales la realización de un escrutinio mucho más estricto en relación con la necesidad y proporcionalidad de la medida en cuestión.
- 85 Así, esta Suprema Corte ha establecido que, en tanto principio, el interés superior del niño cumple varias funciones.
- 1) Por una parte, este concepto irradia todos los derechos que tienen como objeto la protección del menor.
  - 2) Por otra, constituye un criterio orientador de toda producción normativa, entendida en sentido amplio y relacionada con los derechos del menor, lo que incluye no solo la interpretación y aplicación del derecho por parte de los jueces, sino también todas las medidas emprendidas por el legislador, así como las políticas públicas, programas y acciones específicas llevadas a cabo por las autoridades administrativas. En definitiva, el principio del interés superior del niño debe informar todos los ámbitos de la actividad estatal que estén relacionados directa o indirectamente con los menores.
  - 3) En esta línea, esta Suprema Corte ha sostenido que el principio del *interés superior de la infancia* junto con el derecho de prioridad, implican —entre otras cosas— que las políticas, acciones y toma de decisiones del Estado relacionadas con los menores de dieciocho años deben buscar el beneficio directo del infante y del adolescente a quienes van dirigidas, y que las instituciones de bienestar social, públicas y privadas, los tribunales, las autoridades administrativas y los órganos legislativos, al actuar en sus respectivos ámbitos, otorguen prioridad a los temas relacionados con dichos menores.<sup>39</sup>

<sup>36</sup> Tesis 1a./J. 25/2012 (9a.), de rubro: **"INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU CONCEPTO"**; publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, libro XV, diciembre de 2012, tomo 1, página 334, registro 159897.

<sup>37</sup> Tesis 2a./J. 113/2019, de rubro: **"DERECHOS DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR SE ERIGE COMO LA CONSIDERACIÓN PRIMORDIAL QUE DEBE DE ATENDERSE EN CUALQUIER DECISIÓN QUE LES AFECTE"**; publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, libro 69, agosto de 2019, tomo III, página 2328, registro 2020401.

<sup>38</sup> Tesis: 1a. CXXII/2012, de rubro: **"INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. SU FUNCIÓN NORMATIVA COMO PRINCIPIO JURÍDICO PROTECTOR"**; publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, libro IX, junio de 2012, tomo 1, página 260, registro 2000988.

<sup>39</sup> Tesis P. XLV/2008, **"MENORES DE DIECIOCHO AÑOS. EL ANÁLISIS DE UNA REGULACIÓN RESPECTO DE ELLOS DEBE HACERSE ATENDIENDO AL INTERÉS SUPERIOR Y A LA PRIORIDAD DE LA INFANCIA."**; publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, Junio de 2008, página 712, registro 169457.

- 86 Bajo este panorama, esta Suprema Corte advierte que la medida legislativa impugnada no resulta acorde con el interés superior del menor, pues como se ha dicho, a pesar de que su finalidad radica en proteger a las niñas y niños de los múltiples efectos desfavorables que trae consigo el abandono, el medio que se emplea para tal fin, esto es, la posibilidad de que las madres privadas de la libertad accedan al indulto por gracia, la torna una medida subinclusiva.
- 87 Se dice lo anterior, porque al limitar la posibilidad de obtener el indulto por gracia a las **mujeres** con hijos menores de edad, a quienes se pretende salvaguardar, se desprotege a aquellos menores de edad que se encuentran bajo el cuidado de su padre, o bien, de cualquier otro familiar o persona que ejerza sobre ellos la patria potestad o la tutela, cuando ésta privada de la libertad, a pesar de que se trata de menores que se encuentran en una situación similar y también requieren protección.
- 88 Por todo lo anterior, la norma impugnada resulta contraria a los artículos 1o. y 4, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 6 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "Convención de Belem Do Para"<sup>40</sup>, 5<sup>41</sup> y 16, fracción 1, inciso d)<sup>42</sup>, de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, así como 2.2<sup>43</sup>, 3<sup>44</sup> y 18<sup>45</sup> de la Convención sobre los Derechos del Niño.
- 89 Por las razones anteriores, se declara la invalidez de la porción normativa "*de mujeres*" del artículo 4, fracción 1, inciso b), de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México para quedar como sigue:

---

<sup>40</sup> **Artículo 6**

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y
- b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

<sup>41</sup> **Artículo 5**

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:

- a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres;
- b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.

<sup>42</sup> **Artículo 16**

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

(...)

- d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial; (...).

<sup>43</sup> **Artículo 2**

1. Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.

2. Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres, o sus tutores o de sus familiares.

<sup>44</sup> **Artículo 3**

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

<sup>45</sup> **Artículo 18**

1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

3. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de niños para los que reúnan las condiciones requeridas.

**Artículo 4.** *El Gobernador podrá otorgar, los beneficios de esta ley, a las personas sentenciadas que sean delincuentes primarios y que cumplan con los requisitos siguientes: (...)*

*I. Indulto por gracia:*

*B. En el supuesto que tengan uno o más hijos y/o hijas menores de dieciocho años, que se les haya impuesto una pena privativa de libertad que no exceda de 15 años y haya cumplido una quinta parte. No gozarán de este beneficio cuando existan datos de abandono o violencia en contra de sus hijos. (...).*

- 90 Lo anterior, en el entendido de que la norma antes transcrita debe interpretarse en el sentido de que incluye a padres y madres, así como a quienes ejercen la patria potestad o la tutela de menores.
- 91 **SEXTO. Efectos.** La declaratoria de invalidez de los artículos 2, 3, fracciones III y IV, 6, 7, 8, 9, 10, párrafo primero y fracción VI, 11, 12, 13, 15, 16, 17, párrafo primero, 18, 19, 20, párrafo segundo, 22, 23, 24 y 25, en las porciones normativas correspondientes, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México surtirá sus efectos retroactivos a la fecha en la que entraron en vigor, esto es, el diecinueve de abril de dos mil dieciséis, sin que la declaratoria de invalidez pueda afectar a quienes fueron beneficiados con la conmutación de la pena.
- 92 Por su parte, la declaratoria de invalidez del artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, en su porción normativa “*de mujeres*”, surtirá efectos retroactivos a la fecha en que entró en vigor, esto es, el diecinueve de abril de dos mil dieciséis, de tal forma que las solicitudes de indulto por gracia que aún se encuentren en trámite deberán resolverse conforme a lo determinado en esta ejecutoria, sin que las mujeres que hayan solicitado el indulto se puedan ver afectadas por la retroactividad, en tanto siguen siendo posibles beneficiarias de dicha figura.
- 93 Esta declaración de invalidez con efectos retroactivos surtirá efectos una vez que sean notificados los puntos resolutivos de esta sentencia al Congreso del Estado de México.

Por lo expuesto y fundado, se

#### RESUELVE

**PRIMERO.** Es procedente y fundada la presente acción de inconstitucionalidad.

**SEGUNDO.** Se declara la invalidez de los artículos 2, en su porción normativa “así como conmutar las penas privativas de libertad”, 3, fracciones III y IV, en sus porciones normativas “y Conmutación de Penas” y “o la conmutación de penas”, 4, fracción I, apartado B, en su porción normativa “de mujeres”, 6, 7, 8, 9, 10, párrafo primero, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, y fracción VI, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 11, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 12, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 13, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 15, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 16, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 17, párrafo primero, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 18, en su porción normativa “o conmutación de pena”, 19, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 20, párrafo segundo, en su porción normativa “o de la conmutación de la pena”, 22, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 23, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 24, en su porción normativa “o conmutación de la pena concedida”, y 25, en su porción normativa “o del otorgamiento de la conmutación de la pena”, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, expedida mediante Decreto Número 78, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el dieciocho de abril de dos mil dieciséis, en términos del considerando quinto de esta decisión, la cual surtirá sus efectos retroactivos al diecinueve de abril de dos mil dieciséis, a partir de la notificación de los puntos resolutivos de esta sentencia al Congreso del Estado de México, de conformidad con lo precisado en el considerando sexto de esta ejecutoria.

**TERCERO.** El artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, expedida mediante Decreto Número 78, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el dieciocho de abril de dos mil dieciséis, deberá interpretarse en el sentido de que incluye a padres y madres, así como a quienes ejercen la patria potestad o la tutela de menores, en los términos precisados en el considerando quinto de esta ejecutoria.

**CUARTO.** Publíquese esta resolución en el Diario Oficial de la Federación, en el Periódico Oficial 'Gaceta del Gobierno' del Gobierno del Estado Libre y Soberano de México, así como en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

**Notifíquese.** Por oficio, a las autoridades y, en su oportunidad, archívese el expediente.

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

**En relación con el punto resolutivo primero:**

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto de los considerandos primero, segundo y tercero relativos, respectivamente, a la competencia, a la oportunidad y a la legitimación del promovente.

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando cuarto, relativo a las causas de improcedencia. El señor Ministro González Alcántara Carrancá anunció voto concurrente.

**En relación con los puntos resolutivos segundo y tercero:**

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando quinto, relativo al estudio de fondo, en su parte I, alusiva al análisis de las normas que regulan la facultad del Gobernador del Estado de México para conmutar las penas, consistente en declarar la invalidez de los artículos 2, en su porción normativa "así como conmutar las penas privativas de libertad", 3, fracciones III y IV, en sus porciones normativas "y Conmutación de Penas" y "o la conmutación de penas", 6, 7, 8, 9, 10, párrafo primero, en su porción normativa "o conmutación de la pena", y fracción VI, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 11, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 12, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 13, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 15, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 16, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 17, párrafo primero, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 18, en su porción normativa "o conmutación de pena", 19, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 20, párrafo segundo, en su porción normativa "o de la conmutación de la pena", 22, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 23, en su porción normativa "o conmutación de la pena", 24, en su porción normativa "o conmutación de la pena concedida", y 25, en su porción normativa "o del otorgamiento de la conmutación de la pena", de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, expedida mediante Decreto Número 78, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el dieciocho de abril de dos mil dieciséis.

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá por un test de razonabilidad y en contra de algunas consideraciones, Esquivel Mossa por un test de razonabilidad, Franco González Salas, Aguilar Morales por un test de razonabilidad, Pardo

Rebolledo por un test de razonabilidad, Piña Hernández separándose de algunas consideraciones, Ríos Farjat por un test de razonabilidad, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando quinto, relativo al estudio de fondo, en su parte II, alusiva al análisis de las normas que regulan el indulto por gracia y la conmutación de pena para mujeres con hijos menores de edad, consistente en declarar la invalidez del artículo 4, fracción I, apartado B, en su porción normativa “de mujeres”, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, expedida mediante Decreto Número 78, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el dieciocho de abril de dos mil dieciséis, a partir de un test de escrutinio estricto, así como precisando que el texto subsistente del precepto deberá interpretarse en el sentido de que incluye a padres y madres, así como a quienes ejercen la patria potestad o la tutela de menores. Los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Piña Hernández y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea anunciaron sendos votos concurrentes.

Se aprobó por mayoría de siete votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando sexto, relativo a los efectos, consistente en: 1) determinar que la declaración de invalidez decretada en este fallo a los artículos 2, 3, fracciones III y IV, 6, 7, 8, 9, 10, párrafo primero y fracción VI, 11, 12, 13, 15, 16, 17, párrafo primero, 18, 19, 20, párrafo segundo, 22, 23, 24 y 25, en las porciones normativas correspondientes, surta efectos retroactivos al diecinueve de abril de dos mil dieciséis, fecha en que entró en vigor el decreto impugnado, sin que la declaratoria de invalidez pueda afectar a quienes fueron beneficiados con la conmutación de la pena, y 2) determinar que la declaración de invalidez decretada en este fallo al artículo 4, fracción I, apartado B, en su porción normativa “de mujeres”, surta sus efectos retroactivos al diecinueve de abril de dos mil dieciséis, fecha en que entró en vigor el decreto impugnado, de tal forma que las solicitudes de indulto por gracia que aún se encuentren en trámite deberán resolverse conforme a lo determinado en esta ejecutoria, sin que se las mujeres que hayan solicitado el indulto se puedan ver afectadas por la retroactividad, en tanto siguen siendo posibles beneficiarias de dicha figura. Los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ríos Farjat y Laynez Potisek votaron en contra.

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando sexto, relativo a los efectos, consistente en: 3) determinar que las declaraciones de invalidez con efectos retroactivos surtan sus efectos a partir de la notificación de los puntos resolutive de esta sentencia al Congreso del Estado de México.

**En relación con el punto resolutive cuarto:**

Se aprobó por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Franco González Salas, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Piña Hernández, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea.

**Votación que no se refleja en los puntos resolutive:**

Se expresaron cinco votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Franco González Salas con reserva de criterio, Aguilar Morales, Piña Hernández y Presidente Zaldívar Lelo de Larrea, respecto del considerando sexto, relativo a los efectos, consistente en declarar la invalidez, por extensión, del artículo del artículo 77, fracción XVII, en su porción normativa “y conmutar las penas privativas de libertad”, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México, vigente hasta el tres de febrero de dos mil diecisiete. Los señores Ministros González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Pardo Rebolledo, Ríos Farjat Laynez Potisek y Pérez Dayán votaron en contra. Por tanto, el Tribunal Pleno acordó eliminar este efecto en el engrose.

El señor Ministro Presidente Zaldívar Lelo de Larrea declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados. Doy fe.

Firman el Ministro Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y el Ministro Ponente con el Secretario General de Acuerdos, que autoriza y da fe.

Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ministro **Arturo Zaldívar Lelo de Larrea**.- Firmado electrónicamente.- Ponente, Ministro **Luis María Aguilar Morales**.- Firmado electrónicamente.- Secretario General de Acuerdos, Licenciado **Rafael Coello Cetina**.- Firmado electrónicamente.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de treinta y dos fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con el original firmado electrónicamente de la sentencia emitida en la acción de inconstitucionalidad 34/2016, promovida por la Procuradora General de la República, dictada por el Tribunal Pleno en su sesión del veinte de febrero de dos mil veinte. Se certifica con la finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a cuatro de mayo de dos mil veintiuno.- Rúbrica.

#### **VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL MINISTRO JUAN LUIS GONZÁLEZ ALCÁNTARA CARRANCÁ EN RELACIÓN CON LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 34/2016**

##### **I. Antecedentes**

1. En la sesión virtual de veinte de febrero de dos mil veinte, el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió la acción de inconstitucionalidad 34/2016, promovida por la entonces Procuraduría General de la República, en el sentido de declararla procedente y fundada; por lo que se declaró la invalidez de distintos artículos<sup>1</sup> en las porciones normativas que indican: “así como conmutar las penas privativas de libertad”, “y Conmutación de Penas” y “o la conmutación de penas”, “de mujeres”, “o conmutación de la pena”, “o conmutación de la pena”, “o conmutación de la pena concedida” y “o del otorgamiento de la conmutación de la pena”, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, expedida mediante Decreto Número 78, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el dieciocho de abril de dos mil dieciséis.

##### **II. Razones de la mayoría**

2. En primer lugar, la ejecutoria en el apartado relativo a causales de improcedencia establece que, no obstante que las normas impugnadas fueron materia de reformas en diversas ocasiones, al tratarse de una norma de carácter penal, no se actualiza la causa de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción V, de la Ley Reglamentaria de la materia relativa a la cesación de efectos.
3. En el estudio de fondo, la ejecutoria se dividió en dos apartados, en el primero de ellos, se analizó la constitucionalidad de los artículos impugnados relacionados con la conmutación de la pena. Se determinó su invalidez en las porciones normativas precisadas, al considerar que son contrarias a los artículos 18, 21 y 73, fracción XXI, inciso c), de la Constitución Federal, pues desde el momento de su emisión el Congreso del Estado de México carecía de competencia para legislar en materia de ejecución de penas; además, porque al prever la facultad del Gobernador del Estado para conmutar penas se contraviene la regla que ordena que el conocimiento de la duración y modificación de penas corresponde a las autoridades judiciales y no a las administrativas.
4. En el segundo apartado del estudio de fondo, se analizó la constitucionalidad del artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, y se concluyó en decisión de mayoría que dicha norma se inició con una consideración previa en la que se definió la figura del indulto como una facultad discrecional del Poder Ejecutivo para extinguir la pena por diversos motivos.
5. Entre otras cuestiones, se precisó que para el análisis de constitucionalidad se debe realizar un escrutinio estricto, teniendo en cuenta que se prevé una distinción basada en el género y el estado

<sup>1</sup> En específico se declaró la invalidez de los artículos 2, en su porción normativa “así como conmutar las penas privativas de libertad”, 3, fracciones III y IV, en sus porciones normativas “y Conmutación de Penas” y “o la conmutación de penas”, 4, fracción I, apartado B, en su porción normativa “de mujeres”, 6, 7, 8, 9, 10, párrafo primero, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, y fracción VI, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 11, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 12, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 13, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 15, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 16, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 17, párrafo primero, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 18, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 19, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 20, párrafo segundo, en su porción normativa “o de la conmutación de la pena”, 22, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 23, en su porción normativa “o conmutación de la pena”, 24, en su porción normativa “o conmutación de la pena concedida”, y 25, en su porción normativa “o del otorgamiento de la conmutación de la pena”.

- civil, que constituyen categorías sospechosas previstas en el artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sumado a que se trata de una medida legislativa que incide en los derechos de niñas, niños y adolescentes.
6. Así, se determinó que la distinción basada en la categoría sospechosa cumple con una finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional, pues se dirige a proteger el interés superior de la niñez, al establecer la posibilidad de que las madres privadas de la libertad puedan acceder al beneficio del indulto por gracia para ocuparse del cuidado de sus hijos y que éstos puedan desarrollarse en un entorno familiar.
  7. Sin embargo, se determinó que la medida legislativa no supera la siguiente grada, pues la distinción legislativa no está estrechamente vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa que persigue, porque limita la posibilidad de obtener el indulto por gracia a mujeres con hijos menores de edad, excluyendo de esta forma a hombres, así como a las personas que, sin ser madre o padre, tienen a su cargo el cuidado de niñas, niños y adolescentes, constituye una distinción que no guarda relación con la consecución de ese objetivo protector.
  8. Adicionalmente, se consideró que está basada en un estereotipo de género y en una idea errada de lo que constituye una acción afirmativa, porque no se dirige a la eliminación de alguna problemática derivada de la discriminación histórica en perjuicio de las mujeres privadas de la libertad, sino que persigue el beneficio de los menores de edad, quienes requieren el cuidado de las personas obligadas a proporcionarlo, entre ellas, sus madres, lo que no implica que éstas sean las únicas encargadas de esa labor, por tanto, constituye un estereotipo discriminatorio considerar que la función de la mujer es cuidar a los hijos e hijas, pues dicha tarea recae tanto en mujeres como en hombres.
  9. Además que la asignación de tareas, habilidades y roles de las parejas o las familias de acuerdo con el sexo o la identidad sexo-genérica de las personas corresponde a una visión estereotípica basada en características individuales o colectivas con significación social o cultural. Se basa en estereotipos que no tienen sustento constitucional y convencional alguno, pues los roles de género que se han asignado según se trate del hombre o la mujer, en realidad constituyen modos de discriminación velados o sutiles que son resultado de las condiciones de desigualdad que han sufrido las mujeres en su vida social y familiar, al haberse considerado por mucho tiempo que el hombre es más “fuerte” que la mujer; y por ende, el encargado de proveer lo necesario para el hogar y proteger a la mujer, pero debido a ello, él también debía tener la mejores oportunidades de desempeñarse laboral y profesionalmente, mientras que la mujer en su “debilidad” debía dedicarse a las labores del hogar y al cuidado de los hijos.
  10. Por tanto, el Tribunal Pleno consideró que la medida legislativa establece una distinción basada en un estereotipo de género, que asigna exclusivamente a la mujer el espacio doméstico y las labores de cuidado de los hijos, cuya inclusión en la ley constituye una manera de naturalizar tal estereotipo y legitimar una visión discriminatoria en perjuicio de las mujeres. Aunado a que impide que puedan alcanzar protección aquellos menores que están bajo el cuidado de personas que, sin ser sus progenitores, se encuentran privadas de libertad, de modo tal que ascendentes y demás familiares o personas que en determinados casos tienen la patria potestad o tutela sobre menores de edad, tampoco pueden aspirar al indulto para poder continuar brindando atención a las niñas, niños y adolescentes a su cargo.
  11. Derivado de lo anterior, se actualiza una violación a los principios de igualdad y no discriminación, pues, como se ha explicado, la distinción establecida en la norma impugnada no se encuentra vinculada con la finalidad constitucionalmente imperiosa que pretende conseguir.
  12. Asimismo, se determinó que la medida legislativa impugnada no resulta acorde con el interés superior del menor, pues el medio que se emplea para tal fin, esto es, la posibilidad de que las madres privadas de la libertad accedan al indulto por gracia la torna una medida subinclusiva.
  13. Por ello, se concluyó que la norma impugnada resulta contraria a los artículos 1o. y 4, párrafo noveno, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 6 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención de Belem Do Para”, 5 y 16, fracción 1, inciso d), de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, así como 2.2, 3 y 18 de la Convención sobre los Derechos del Niño y, por tanto, se decretó su invalidez en cuanto a su porción normativa “mujeres”, y se puntualizó que, atendiendo a su nuevo contenido, debe interpretarse en el sentido de que incluye a padres y madres, así como a quienes ejercen la patria potestad o la tutela de menores.

14. Finalmente, la ejecutoria precisó que las declaraciones de invalidez decretadas en el primer apartado surtirán efectos retroactivos a la fecha en la que entraron en vigor, esto es, el diecinueve de abril de dos mil dieciséis, sin que la declaratoria de invalidez pueda afectar a quienes fueron beneficiados con la conmutación de la pena.
15. Mientras que la invalidez declarada en el segundo apartado surtirá efectos retroactivos a la fecha en que entró en vigor, esto es, el diecinueve de abril de dos mil dieciséis, de tal forma que las solicitudes de indulto por gracia que aún se encuentren en trámite deberán resolverse conforme a lo determinado en la ejecutoria, sin que las mujeres que hayan solicitado el indulto puedan ser afectadas por la retroactividad, porque siguen siendo posibles beneficiarias de dicha figura. Lo que surtirá efectos una vez que sean notificados los puntos resolutive de la sentencia al Congreso del Estado de México.

### III. Razones del disenso

16. Si bien es cierto que, de manera general, comparto el sentido de la resolución adoptada, considero pertinente formular el presente voto concurrente para dejar a salvo mi posición respecto de diversas cuestiones.
17. En cuanto al apartado de causas de improcedencia, en relación con la norma que regula el indulto por gracia para mujeres con hijos menores de edad (artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México), considero que sí se actualiza la causa de improcedencia que se hizo valer, lo que obstaculiza el análisis de fondo.
18. A mi juicio, con motivo de la reforma del numeral impugnado, contenida en el decreto 192, publicado en el periódico oficial del Estado de México el tres de febrero de dos mil diecisiete, dicha norma se extinguió y, por tanto, al perder vigencia no existe posibilidad alguna de darle ultractividad y aplicarla después de ser reformada. En consecuencia, considero innecesario su análisis constitucional.
19. Asimismo, considero que la posible invalidez no repercutiría en los procedimientos en los que se haya otorgado el indulto ni en aquellos en los que se haya negado, pues en este último caso, tendría que volverse a solicitar y su trámite se ajustaría a la normatividad vigente, al igual en aquellos que pudieran aún encontrarse en trámite.
20. Por otro lado, en cuanto al estudio de fondo de la constitucionalidad del artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México (tema respecto del que me pronuncié obligado por la votación de mayoría), comparto la invalidez de la porción normativa “de mujeres”. Sin embargo, desde mi perspectiva, el análisis debió realizarse bajo la metodología de un test de razonabilidad y no de escrutinio estricto.
21. No considero que, en el presente caso, estemos en presencia de una norma que establezca una restricción propia de una categoría sospechosa. La sentencia empleó una metodología prototípicamente utilizada para distinciones propias de restricciones en torno a categorías sospechosas para analizar una hipótesis extraordinaria de concesión de una figura que tiene matiz distintivo discrecional y no vinculante. Esa naturaleza no valía la figura, sino también la metodología con la cual podemos aproximarnos a ésta y analizarla.
22. Más aún, considero innecesario el ejercicio de la interpretación aditiva que conlleva a precisar en la ejecutoria que, con la invalidez de la porción normativa decretada, el precepto debe ser entendido bajo la premisa de que el beneficio está dirigido a quienes tengan la calidad de padres, madres, tutores o a quienes ejerzan la patria potestad de los menores de edad. A mi juicio, existía una posibilidad de preservar la mecánica de invalidez ordinaria y la norma tendría ese sentido específico por el remanente texto normativo.
23. Finalmente, en relación con los efectos de la invalidez decretada de los preceptos estudiados en sus respectivas porciones normativas, si bien comparto la mayoría de las consideraciones, respetuosamente, me aparto de la aplicación retroactiva que se determinó en relación con el artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México. Mi disenso radica en que considero que la materia de indulto es una materia *sui generis*, no es una norma procesal ni tampoco una disposición de naturaleza penal que establezca una disposición típica, sino que es un precepto de carácter administrativo con impacto sustantivo que extingue la pena.

24. Los efectos retroactivos en materia penal fueron constitucionalmente concebidos como una forma de extinguir las consecuencias de las normas sustantivas, principalmente, de los tipos penales. Por ello, en este caso considero que era suficiente invalidar la norma a partir de la notificación al congreso local y establecer que los operadores jurídicos darán los efectos que consideren pertinentes.
25. En conclusión, aunque de manera general comparto el sentido de la resolución, la razón de este voto es dejar a salvo mi posición expresada en relación con las cuestiones desarrolladas.

Ministro, **Juan Luis González Alcántara Carrancá**.- Firmado electrónicamente.- Secretario General de Acuerdos, Lic. **Rafael Coello Cetina**.- Firmado electrónicamente.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de cinco fojas útiles en las que se cuenta esta certificación, concuerda fiel y exactamente con el original del voto concurrente formulado por el señor Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá, en relación con la sentencia del veinte de febrero de dos mil veinte, dictada por el Pleno de este Alto Tribunal en la acción de inconstitucionalidad 34/2016. Se certifica con la finalidad de que se publique en el Diario Oficial de la Federación.- Ciudad de México, a cuatro de mayo de dos mil veintiuno.- Rúbrica.

**VOTO CONCURRENTE QUE FORMULA EL MINISTRO PRESIDENTE ARTURO ZALDÍVAR LELO DE LARREA EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 34/2016, PROMOVIDA POR LA PROCURADORA GENERAL DE LA REPÚBLICA**

En sesiones públicas celebradas los días dieciocho y veinte de febrero de dos mil veinte, el Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación discutió y resolvió la acción de inconstitucionalidad 34/2016. El asunto fue promovido por la Procuradora General de la República, demandando la invalidez de diversas disposiciones de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas en el Estado de México<sup>1</sup>.

Entre otros, la Procuradora General de la República argumentó que el artículo 4, fracción I, apartado B<sup>2</sup>, de dicha Ley contravenía los principios de igualdad y no discriminación, así como el interés superior de la niñez, al prever la posibilidad del indulto únicamente a las mujeres privadas de libertad con hijos e hijas menores de edad, excluyendo de tal beneficio a padres varones y a otras personas que, sin ser madre o padre, tienen niños y niñas a su cargo.

En la sesión del veinte de febrero de dos mil veinte, el Tribunal Pleno invalidó dicho precepto, en su porción normativa "*de mujeres*". Dado que la norma creaba distinciones con base en el **género** y el **estado civil**, ambas categorías protegidas bajo el artículo 1º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Pleno aplicó un *test* de escrutinio estricto para determinar si dicha porción vulneraba el derecho a la igualdad.

En la sentencia se llega a la conclusión que tal distinción no superaba dicho *test*, porque si bien la norma se proponía proteger el interés superior de la niñez, que es una finalidad constitucionalmente imperiosa, la distinción no estaba estrechamente vinculada con ese fin. Lo anterior, dado que —sin ser una acción afirmativa y al partir de un estereotipo de género que asigna exclusivamente a la mujer las labores de cuidado de los hijos—, dejaba en desprotección a niños y niñas cuya patria potestad o tutela era ejercida por hombres privados de la libertad o por personas distintas a sus progenitores. Así, el Pleno decidió que la porción invalidada también vulneraba el interés superior de la niñez y que la norma debe ser interpretada en el sentido que incluye a padres y madres, así como a quienes ejercen la patria potestad o la tutela de niños y niñas.

Formulo este voto, ya que, si bien estoy a favor del sentido de la sentencia y coincidido en que en este caso correspondía el uso de un **test de escrutinio estricto de igualdad, no comparto la metodología utilizada en la sentencia**. Primero, pues considero que, una vez se ha identificado que el legislador realizó una

<sup>1</sup> Artículos 2, 3, fracciones III y IV, 4, fracción I, Apartado B, 6, 7, 8, 9, 10, primer párrafo y fracción IV, 11, 12, 13, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 22, 23, 24 y 25 de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México (LICP), expedida mediante el Decreto 78, publicado en la Gaceta Oficial de la entidad el 18 de abril de 2016.

<sup>2</sup> Artículo 4. El Gobernador podrá otorgar, los beneficios de esta ley, a las personas sentenciadas que sean delincuentes primarios y que cumplan con los requisitos siguientes: [...]

I. Indulto por gracia:

[...]

B. En el supuesto de mujeres que tengan uno o más hijos y/o hijas menores de dieciocho años, que se les haya impuesto una pena privativa de libertad que no exceda de 15 años y haya cumplido una quinta parte. No gozarán de este beneficio cuando existan datos de abandono o violencia en contra de sus hijos.

[...]

distinción con base en una categoría protegida bajo el artículo 1º constitucional, **lo que procede es establecer si la distinción constituye una acción afirmativa o no, a fin de determinar si debe aplicarse un test ordinario de razonabilidad o bien, un test de escrutinio estricto.** Lo anterior, recordando que al aplicarse un test de razonabilidad existe una presunción respecto de la *constitucionalidad* de la medida; mientras que un test de escrutinio estricto parte de la *inconstitucionalidad* de la medida.

Y segundo, no comparto la metodología utilizada en la sentencia porque considero que ésta debió analizar la constitucionalidad de la norma a partir de **dos test de escrutinio estricto realizados de forma separada:** primero, analizando la distinción que hace la norma con base en el género de la persona privada de su libertad, y segundo, analizando la distinción que hace la norma con base en el estado civil de los niños y niñas en relación con la persona en detención.

En este sentido, suscribo el presente voto concurrente a fin de desarrollar la metodología propuesta y así expresar las razones por las cuales la norma discrimina con base en ambas categorías protegidas por la Constitución general.

Por último, estimo conveniente exponer las razones por las cuales considero correcto que el Pleno haya realizado una interpretación vinculante de la norma y que ésta haya quedado reflejada en los puntos resolutivos de la sentencia.

#### **I. Determinación de si la norma constituye una acción afirmativa, como paso previo a decidir qué test utilizar**

En la sentencia, a fin de determinar qué test de igualdad se debía utilizar para analizar si la norma impugnada era discriminatoria, se identificó, correctamente, que la norma distingue con base en dos categorías sospechosas distintas: **a) el género**, a partir de la porción normativa que limitaba la posibilidad de solicitar el beneficio a las “*mujeres*”; y **b) el estado civil**. Si bien la sentencia no lo indica expresamente, la distinción con base en el estado civil surge a partir de la porción normativa que ponía como condición que estas últimas tuvieran “*hijos y/o hijas*”, dejando de lado a otros niños y niñas cuya tutoría o patria potestad la ejercían personas distintas a sus progenitores.

Ahora bien, como ya señalé, considero que para analizar una posible violación del derecho a la igualdad, una vez se ha identificado que el legislador realizó una distinción con base en una categoría protegida bajo el artículo 1º constitucional, **lo que procede es establecer si la distinción constituye una acción afirmativa o no, a fin de determinar si debe aplicarse un test ordinario de razonabilidad o bien, un test de escrutinio estricto.**

Lo anterior, pues esta Suprema Corte ha sostenido reiteradamente que, al tratarse de una acción afirmativa, “aun cuando se haga bajo las categorías sospechosas del artículo 1º constitucional, debe llevarse a cabo un análisis de razonabilidad y no un escrutinio estricto”<sup>3</sup>. De modo que es necesario, como paso previo a correr un test, decidir qué test correr, a partir de un análisis de si la medida constituye una acción afirmativa o no, más allá de que esa haya sido la intención del legislador al momento de expedir la norma. Para tales efectos, se debe determinar si la norma se trata de la implementación temporal de medidas especiales para un grupo en situación vulnerable, a fin de lograr, eventualmente, la eliminación de la discriminación histórica hacia ese grupo<sup>4</sup>.

Ahora bien, coincido con la sentencia en que, contrario a lo que se adujo en el proceso legislativo de la norma impugnada, ésta no establecía una medida de acción afirmativa (respecto a la cual únicamente

<sup>3</sup> Segunda Sala, SCJN, Amparo en Revisión 405/2019, resuelto el veintitrés de octubre de dos mil diecinueve, párrafo 82.

Véase, en este mismo sentido, la Acción de Inconstitucionalidad 2/2010 de 16 de agosto de 2010. Tesis P. XX/2011. 4 de julio de 2011. MATRIMONIO. LA REDIFINICIÓN DEL CONCEPTO RELATIVO, QUE PERMITE EL ACCESO A DICHA INSTITUCIÓN CIVIL A LAS PAREJAS DEL MISMO SEXO, NO CONSTITUYE UNA ACCIÓN AFIRMATIVA (REFORMA AL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE NOVIEMBRE DE 2009) Asimismo, la Tesis Aislada de la Segunda Sala 2ª. LXXXV/2008. IGUALDAD. CASOS EN LOS QUE EL JUZGADOS CONSTITUCIONAL DEBE ANALIAR EL RESPETO A DICHA GARANTÍA CON MAYOR INTENSIDAD. “(...) Por tanto, tratándose de normas diferenciadoras que incidan en el goce de garantías individuales, así como en el caso de aquellas que descansen en alguno de los criterios enumerados en el tercer párrafo del indicado artículo 1o. y que no constituyan acciones afirmativas, se impone la necesidad de usar, en el juicio de legitimidad constitucional, un canon mucho más estricto (...)”.

<sup>4</sup> Acción de Inconstitucionalidad 2/2010 de dieciséis de agosto de dos mil diez. Tesis P. XX/2011. 4 de julio de 2011. MATRIMONIO. LA REDIFINICIÓN DEL CONCEPTO RELATIVO, QUE PERMITE EL ACCESO A DICHA INSTITUCIÓN CIVIL A LAS PAREJAS DEL MISMO SEXO, NO CONSTITUYE UNA ACCIÓN AFIRMATIVA (REFORMA AL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL PUBLICADA EN LA GACETA OFICIAL DE LA ENTIDAD EL 29 DE NOVIEMBRE DE 2009).

procedería un análisis de razonabilidad en dos pasos<sup>5</sup>). Ello, pues la procedencia del indulto por gracia solo en casos de mujeres con hijos e hijas no constituía una implementación temporal de medidas especiales para ese grupo de personas, a fin de lograr, eventualmente, la eliminación de discriminación histórica hacia ellas.

Por ende, como desarrollaré más adelante, era correcto aplicar un escrutinio estricto a la norma en relación con las dos distinciones que ésta creaba (la que se basaba en el género de la persona en detención y la que se basaba en el estado civil de dicha persona en relación con los niños y niñas a su cargo). Sin embargo, en la sentencia, el hecho de que la norma no se trataba de una acción afirmativa no se utilizó a fin de determinar cuál test procedía, sino más bien, a fin de indicar que la medida no estaba estrechamente vinculada a la finalidad imperiosa que se proponía.

Considero que la diferencia metodológica que aquí expreso no es de impacto menor, pues una medida analizada bajo un test ordinario de razonabilidad goza de una presunción de *constitucionalidad*, mientras que una medida analizada bajo un test de escrutinio estricto sufre una presunción de *inconstitucionalidad*<sup>6</sup>.

## **II. Aplicación de dos test de escrutinio estricto, atendiendo a las categorías sospechosas “de género” y “estado civil”, respectivamente**

Como ya señalé, considero que la sentencia identificó correctamente que la norma impugnada creaba dos tipos de distinciones: una con base en el género y otra con base en el estado civil de la persona privada de la libertad, en relación con el niño o niña a su cargo. Sin embargo, la sentencia corrió un solo test de escrutinio estricto orientado a determinar si la porción normativa “*de mujeres*” creaba una distinción estrechamente vinculada con la finalidad imperiosa de proteger el interés superior de la niñez. Lo anterior, omitiendo un análisis específico y separado de la porción “*hijos y/o hijas*” que creaba la distinción entre los hijos e hijas de madres en detención, dejando de lado a otros menores de edad cuya tutoría o patria potestad la ejercieran personas distintas de los progenitores.

A continuación, expongo las razones por las cuales la norma discriminaba con base en ambas categorías protegidas por la Constitución general, a partir de la aplicación separada de dos test de igualdad con escrutinio estricto. En este sentido, analizaré si las distinciones legislativas: *i*) tenían una *finalidad imperiosa* desde el punto de vista constitucional; *ii*) se encontraban *estrechamente vinculadas* con esa finalidad constitucionalmente imperiosa (esto es, estaban totalmente encaminadas a la consecución de la finalidad); y *iii*) eran las *medidas menos restrictivas posibles* para conseguir la finalidad imperiosa desde el punto de vista constitucional<sup>7</sup>.

### **a) Análisis de la distinción realizada con base en el género de la persona privada de la libertad**

En primer lugar, considero que la distinción realizada por la norma con base en el género de la persona privada de la libertad no logra superar el test estricto de igualdad, toda vez que, si bien ésta persigue una finalidad constitucionalmente imperiosa (que sería garantizar el interés superior de la infancia, tutelado, entre otros, por el artículo 4 de la Constitución General<sup>8</sup>), no cumple con el requisito de estar estrechamente vinculada con dicho fin.

Como señalé en mi voto particular en la **acción de inconstitucionalidad 61/2016**, considero que esta segunda etapa del test implica una *cuestión empírica* consistente en determinar si *efectivamente existen características especiales entre los grupos que se están distinguiendo*. En este sentido, estas distinciones

<sup>5</sup> Esto es, (i) establecer la legitimidad del fin y (ii) determinar si la medida es adecuada para alcanzar el fin buscado. Acción de Inconstitucionalidad 61/2016, resuelta por el Tribunal Pleno el cuatro de abril de dos mil diecisiete.

<sup>6</sup> Así lo sostuvo este Alto Tribunal en la Acción de Inconstitucionalidad 61/2016, resuelta el 4 de abril de 2017, en donde se destacó que “[...] una distinción se basa en una categoría sospechosa cuando se apoya en alguno de los criterios enunciados en el último párrafo del artículo 1º constitucional [...] Así, la utilización de estas categorías debe examinarse con mayor rigor precisamente porque sobre ellas pesa la sospecha de ser inconstitucionales. En estos casos, puede decirse que las leyes que las emplean para hacer alguna distinción se ven afectadas por una presunción de inconstitucionalidad”. pp. 27-28

Consideraciones también sustentadas por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis 1a./J. 87/2015 (10a.), de rubro y texto siguiente: “CATEGORÍA SOSPECHOSA. FORMA EN QUE DEBE APLICARSE EL TEST DE ESCRUTINIO ERICTO.

<sup>7</sup> Tesis: 1a./J. 87/2015 (10ª), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, 2010590, Primera Sala, Libro 25, Diciembre de 2015, Tomo I, P. 109, Jurisprudencia, **CONSTITUCIONALIDAD DE DISTINCIONES LEGISLATIVAS QUE SE APOYAN EN UNA CATEGORÍA SOSPECHOSA. FORMA EN QUE DEBE APLICARSE EL TEST DE ESCRUTINIO ERICTO.**

<sup>8</sup> **Artículo 4o.** [...]

En todas las decisiones y actuaciones del Estado se velará y cumplirá con el principio del interés superior de la niñez, garantizando de manera plena sus derechos. Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral. Este principio deberá guiar el diseño, ejecución, seguimiento y evaluación de las políticas públicas dirigidas a la niñez.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.

[...]

*deben ser probadas con base en pruebas técnicas o científicas; es decir, no deben ser especulativas o imaginarias. Así, no son admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre las características de las personas que estén especialmente protegidas por la Constitución.*

Dicho estándar no se cumple en este caso, ya que, como lo reconoce la sentencia, la distinción que estableció el legislador entre mujeres y hombres partía en realidad de un *estereotipo*, pues asumía que las madres son quienes están más capacitadas para el *cuidado de los hijos* o son las principales responsables de éste; así como que el vínculo entre madres e hijos *siempre* merece una protección mayor que la de éstos con sus padres.

Aunado a lo anterior, debe señalarse que la distinción en cuestión (es decir, entre mujeres y hombres) no está estrechamente vinculada con el fin imperioso, pues en nada contribuye a la protección del interés superior de la infancia. Por el contrario, tal distinción puede resultar *contraproducente* para alcanzar dicho fin, pues impide que un gran número de niñas y niños, cuyos padres están en prisión, puedan contar con la protección de éstos, a pesar de encontrarse en igualdad de condiciones que los hijos e hijas de mujeres sentenciadas.

Finalmente, aunque lo anterior ya sería suficiente para declarar la inconstitucionalidad de la medida, es pertinente mencionar que la distinción analizada tampoco constituye la *medida menos lesiva* para garantizar el interés superior de la niñez, pues es evidente que para alcanzar dicha finalidad no resulta necesario *excluir* a los padres sentenciados de la posibilidad de obtener el indulto.

Por estas razones, considero que la medida no supera un test estricto de igualdad y, por tanto, es violatoria del derecho a la no discriminación con base en el género de la persona detenida, en relación con la obligación de garantizar el interés superior de la niñez. Por tanto, la porción normativa "*mujeres*" es contraria al artículo 1º constitucional, así como a los artículos 1.1, 24, y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; 24 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 2, 3.1, 3.2, 18.1 y 18.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño; 6 de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer "*Convención de Belém Do Pará*"<sup>9</sup>; y 5 y 16.1.d) de la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer<sup>10</sup>.

**b) Análisis de la distinción realizada con base en el estado civil de los niños y las niñas, en relación con la persona privada de la libertad**

Como ya señalé, la porción normativa "*hijos y/o hijas*" del artículo 4, fracción I, apartado B, distingue tácitamente con base en la categoría sospechosa de estado civil de la persona condenada, pues únicamente procede el indulto por gracia cuando la relación entre ésta y los menores de edad sea materno-filial, no abarcando a niños o niñas con personas que tengan una relación de tutela. Sin embargo, la sentencia no

<sup>9</sup> **Artículo 6**

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y
- b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

<sup>10</sup> **Artículo 5**

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para:

- a) Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres;
- b) Garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos, en la inteligencia de que el interés de los hijos constituirá la consideración primordial en todos los casos.

**Artículo 16**

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- a) El mismo derecho para contraer matrimonio;
- b) El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento;
- c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;
- d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;
- e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos; f) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;
- g) Los mismos derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación;
- h) Los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso.

realizó una análisis específico y separado de esta porción, no obstante que sí reconoce que la norma excluía los niños y niñas cuya patria potestad o tutela la ejercían personas distintas a los progenitores, y a la postre ordena que la norma “debe interpretarse en el sentido de que incluye a padres y madres, así como a quienes ejercen la patria potestad o la tutela de menores” de edad.

Respetuosamente, considero que lo correcto era realizar un análisis específico de esta porción bajo un test de igualdad con escrutinio estricto.

Ahora bien, de haberse aplicado dicho test, considero que la distinción perseguía **una finalidad constitucionalmente imperiosa**, esto es, garantizar el interés superior de la infancia; sin embargo, **no superaba la segunda grada del test, el requisito de estar estrechamente vinculada con dicho fin**. Lo anterior, ya que excluía de la posibilidad de obtener el beneficio en mención a todos aquellos niños y niñas cuyo tutor o tutora no es su madre, *sin que se hubiese establecido que éstos se encontraban en una situación materialmente distinta a la de aquellos niños y niñas con una madre en detención*.

Más aún, la falta de idoneidad de la distinción para procurar el interés superior de la niñez es evidente, pues la exclusión de los tutores y tutoras de niños y niñas del beneficio resulta contraria al artículo 18.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual obliga a los Estados Partes en la misma a “*presta[r] la asistencia apropiada a los padres y a los representantes legales para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño [...]*”<sup>11</sup>.

Incluso, el artículo 2.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño exige dar un trato igual a los menores de edad con independencia del “*nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o sus representantes legales*”<sup>12</sup>; y el artículo 2.2 de dicho tratado obliga a los Estados proteger a la niñez “*contra toda forma de discriminación o castigo*” basada en “*la condición*”<sup>13</sup> de “*sus padres o sus tutores o de sus familiares*”.

En este mismo sentido, el Comité de Derechos del Niño ha señalado que el derecho de los niños y las niñas a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, establecido en el artículo 9.3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, “*también se aplica a cualquier persona que tenga el derecho de custodia, los tutores legales o habituales, los padres adoptivos y las personas con las que el niño tenga una relación personal estrecha*”<sup>14</sup>. La Corte Interamericana de Derechos Humanos citó este criterio del Comité al afirmar, en su Opinión Consultiva No. 21 sobre los Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, que “*en muchas familias la(s) persona(s) a cargo de la atención, el cuidado y el desarrollo de una niña o niño en forma legal o habitual no son los padres biológicos*”<sup>15</sup>.

Cabe resaltar, por otra parte, que diversos artículos de la Convención sobre los Derechos del Niño establecen indistintamente las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres, los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño y la niña, en lo que atañe su protección, cuidado, desarrollo y bienestar<sup>16</sup> y, el Comité de Derechos del Niño se ha referido a la “función esencial” de “los padres [...], junto

<sup>11</sup> **Artículo 18.** [...] 2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a **los padres y a los representantes legales** para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños. [...]

<sup>12</sup> La versión en inglés de la Convención sobre los Derechos del Niño obliga al respeto y garantía de los derechos contenidos en la misma, “*without discrimination of any kind, irrespective of the child’s or his or her parent’s or legal guardian’s [...] birth or other status*”.

<sup>13</sup> La versión en inglés de la Convención sobre los Derechos del Niño utiliza el término “*status*”.

<sup>14</sup> Comité de los Derechos del Niño, Observación General N° 14 sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), párr. 60.

<sup>15</sup> Párr. 272. Citando la Observación General No. 14 del Comité de los Derechos del Niño en las notas al pie 534 y 535.

<sup>16</sup> **Artículo 3.2.** Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en **cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley** y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

#### **Artículo 5.**

Los Estados Partes **respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o**, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según establezca la costumbre local, **de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño** de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención.

#### **Artículo 18**

1. Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. **Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales** la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

2. A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en la presente Convención, los Estados Partes prestarán la asistencia apropiada a **los padres y a los representantes legales** para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños. [...]

#### **Artículo 27.2.**

con otros miembros de la familia, la familia ampliada o la comunidad, incluidos los tutores legales, según sea el caso”, en la realización de sus derechos<sup>17</sup>.

De todo ello se desprende que la distinción que enuncia la norma no solo *no* está estrechamente vinculada a procurar el interés superior de la niñez, sino que opera en dirección contraria a dicho fin.

Finalmente, aunque ello sería suficiente para declarar la invalidez de la norma, es pertinente constatar que la distinción de ninguna manera constituye la *medida menos lesiva* para garantizar el interés superior de la niñez, pues es evidente que para alcanzar dicha finalidad no resulta necesario *excluir* a tutores y tutoras sentenciadas de la posibilidad de obtener el indulto.

En este orden ideas, la distinción normativa entre personas con “*hijos y/o hijas*” por un lado, y personas con niños y niñas bajo su cuidado que no son sus hijos (como tutores) no supera el test de igualdad de escrutinio estricto, por lo que es contraria al artículo 1º constitucional, así como a los artículos 1.1, 24, 17 y 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; artículos 2, 3.1, 3.2, 9.3 y 18.2 de la Convención sobre los Derechos del Niño; 24 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

### **III. Pertinencia de realizar una interpretación de la norma e incluir dicha interpretación en los puntos resolutivos de la sentencia**

Como señalé anteriormente, en la sentencia de mérito no se realizó un examen específico de la porción normativa “*hijos y/o hijas*” del artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley impugnada. Sin embargo, se estableció por mayoría de diez votos que la norma “debe interpretarse en el sentido de que incluye a padres y madres, así como a quienes ejercen la patria potestad o la tutela de menores” de edad. Ello quedó fijado en los puntos resolutivos de la sentencia<sup>18</sup>.

Como ya adelanté, me parece que dicha interpretación es una solución idónea para este caso.

En primer lugar, es importante señalar que si bien en la tesis jurisprudencial “**NORMAS DISCRIMINATORIAS. NO ADMITEN INTERPRETACIÓN CONFORME Y EXISTE OBLIGACIÓN DE REPARAR**”<sup>19</sup>, la Primera Sala de esta Suprema Corte determinó que las normas que establecen distinciones discriminatorias no admiten de interpretación conforme a efecto de salvar su constitucionalidad, el presente caso se distingue de aquellos que derivaron en la mencionada tesis jurisprudencial, ya que en éstos últimos, las normas analizadas contenían mensajes estigmatizantes respecto de los grupos discriminados (como por ejemplo, las parejas del mismo sexo y las personas con discapacidad), cosa que no sucede en este caso.

Además, considero que la prohibición de realizar una interpretación de normas discriminatorias no es una regla absoluta. Como expliqué en mi voto concurrente en la **acción de inconstitucionalidad 32/2016**, resuelta el once de julio de dos mil diecisiete, la interpretación puede ser una *técnica para evitar la inconstitucionalidad de una disposición*, o bien, un *remedio para reparar la inconstitucionalidad*. En ese sentido —y como también señalé en esa ocasión— debe tenerse presente que lo que los criterios de esta Suprema Corte prohíben es que la interpretación se use para *evitar* declarar la inconstitucionalidad de una norma discriminatoria. Sin embargo, es perfectamente compatible con dichos criterios declarar la inconstitucionalidad de una norma discriminatoria y, en caso de que ese remedio sea insuficiente para reparar los efectos de la discriminación, realizar alguna maniobra adicional como la interpretación de algunas otras porciones normativas vinculadas con el texto anulado. De hecho, el Pleno ha admitido este tipo de soluciones, incluso respecto de normas que podrían ser discriminatorias, cuando ello se hace con el objeto de remediar lagunas legales y evitar así una mayor inseguridad jurídica<sup>20</sup>.

Precisado lo anterior, en el presente caso considero que decretar la invalidez de la porción “*hijos y/o hijas*” no era una forma adecuada de solucionar el problema de inconstitucionalidad, pues habría generado un vacío o ambigüedad sobre qué tipo de relación deben tener los sentenciados con los respectivos menores de edad para poder acceder al beneficio del indulto. En este sentido, considero que un mejor remedio al problema de inconstitucionalidad ya mencionado era —como de hecho se hizo en la sentencia— hacer una *interpretación*