



Suprema Corte
de Justicia de la Nación

CRÓNICAS del Pleno y de las Salas



CRÓNICA DE LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 34/2016

MINISTRO PONENTE: LUIS MARÍA AGUILAR MORALES
SECRETARIA DE ESTUDIO Y CUENTA: LETICIA GUZMÁN MIRANDA

TRIBUNAL PLENO DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

"ES INCONSTITUCIONAL LIMITAR EL BENEFICIO DEL INDULTO A LAS MUJERES PRIVADAS DE LA LIBERTAD QUE SEAN MADRES DE HIJAS O HIJOS MENORES DE EDAD"

El 17 de mayo de 2016, la entonces Procuraduría General de la República (PGR), por medio de su titular, presentó ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación demanda de acción de inconstitucionalidad, por medio de la cual solicitó la invalidez de los 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 (expedida mediante el Decreto 78, publicado en la *Gaceta Oficial* de esa entidad federativa el 18 de abril de 2016), y, por vía de consecuencia, la del artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México.

Los artículos impugnados de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México regulan, en esencia, aspectos relacionados con la facultad discrecional del Poder Ejecutivo de ese Estado para sustituir una pena impuesta como resultado de una sentencia ejecutoriada por otra menos severa.

De manera particular, el artículo 4, fracción I, apartado B,¹ de esa ley prevé que las mujeres que tengan uno o más hijas o hijos menores de dieciocho años, que se les haya impuesto una pena privativa de libertad que no exceda de quince años y hayan cumplido una quinta parte, pueden obtener el indulto.

En sus conceptos de invalidez, la PGR argumentó que los artículos 2; 3, fracciones III y IV; 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, al facultar al Poder Ejecutivo del Estado para conmutar las penas, contravienen lo dispuesto en el artículo 21, párrafo tercero constitucional que establece que la imposición, modificación y duración de las sanciones penales corresponde de manera exclusiva a la autoridad judicial; y, además, invaden la esfera competencial del Congreso de

¹ **Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México** (texto previo a la reforma publicada el 3 de febrero de 2017)

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. [...].

la Unión para legislar en materia de ejecución de penas, ya que conforme al artículo 73, fracción XXI, inciso c), es el único facultado para establecer una legislación única en materia de ejecución de penas.

También sostuvo que el artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, al prever que sólo las madres de hijos o hijas menores de edad podrán acceder al indulto o a la conmutación de penas, vulneran el derecho a la igualdad y no discriminación, así como el interés superior del menor, previstos en los artículos 1o., párrafos primero y quinto y 4, párrafo noveno de la Constitución Federal² y en diversas disposiciones internacionales.

Lo anterior, toda vez que para la PGR, se establece 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.

Una vez formado y registrado el expediente respectivo, se turnó al señor **Ministro Arturo Zaldivar Lelo de Larrea** para que fungiera como Instructor, quien admitió a trámite la demanda de acción de inconstitucionalidad y ordenó dar vista a los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de México para que, en su carácter de autoridades emisora y promulgadora de las normas impugnadas, rindieran los informes correspondientes.

En esencia, ambos poderes sostuvieron la constitucionalidad de las normas, al considerar que los argumentos planteados por la PGR eran infundados, toda vez que aquéllas resultan apegadas a la Constitución Política del Estado de México y no contravienen algún derecho o principio previsto en la Constitución General.

Lo anterior, ya que en términos del artículo 77, fracción XVII de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México,³ el titular del Poder Ejecutivo local tiene entre sus facultades:

² Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Art. 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

[...]

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

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. [...]

Art. 21. [...]

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

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. [...]

³ **Constitución Política del Estado Libre y Soberano de México** (texto previo a la reforma publicada el 3 de febrero de 2017)

Artículo 77. Son facultades y obligaciones del Gobernador del Estado: [...]

XVII. Conceder el indulto necesario y por gracia y conmutar las penas privativas de libertad, con arreglo a la ley de la materia; [...]

- a) La de conmutar penas privativas, por lo que ésta no es exclusiva de la autoridad judicial.
- b) La de conceder el indulto, lo cual no significa una invasión a la esfera de atribuciones del Congreso de la Unión, ya que si bien la Constitución Federal faculta a este último 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 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.

También indicaron que 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, ya 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 no queden desamparados o en condiciones de abandono, y 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.

Posteriormente, el Poder Ejecutivo del Estado de México hizo valer como causa de improcedencia el que la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, con posterioridad a la presentación de la demanda, había sido objeto de diversas modificaciones, una que tuvo lugar el 3 de febrero de 2017 y otra el 13 de septiembre de 2017.

Concluido el trámite correspondiente, en enero de 2019, se retornó el asunto a la ponencia del señor **Ministro Luis María Aguilar Morales**, a fin de que formulara el proyecto de sentencia respectivo, el cual se analizó y discutió por las y los integrantes del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en las sesiones ordinarias correspondientes a los días 18 y 20 de febrero de 2020, en los términos siguientes:

Discusión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación

Sesión del 18 de febrero de 2020

El señor Ministro Presidente sometió a consideración de las señoras Ministras y de los señores Ministros los apartados del proyecto relativos a la competencia del Pleno para resolver el asunto, a la oportunidad en cuanto a la presentación de la demanda, y a la legitimación de la entonces titular de la PGR para promover la acción de inconstitucionalidad, los cuales se aprobaron por unanimidad de votos.

A continuación, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** presentó el apartado de causas de improcedencia.

En el marco de este apartado, propuso desestimar la causa de improcedencia planteada por el Poder Ejecutivo del Estado de México, en el sentido de que debía sobreseerse en la acción de inconstitucionalidad, al actualizarse el supuesto de cesación de efectos, puesto que la ley impugnada había sido objeto de diversas reformas, conforme a las cuales se suprimieron las disposiciones relativas a la conmutación de penas, se estableció que sólo las mujeres en reclusión con hijos menores de 12 años podrían acceder al indulto por gracia (anteriormente podían acceder quienes

tuvieran hijos menores de 18 años), y se adaptó la legislación a una nueva estructura orgánica de la Administración Pública del Estado de México.⁴

Lo anterior, al considerar, por un lado, que las normas impugnadas son de naturaleza penal y que, por tanto, la eventual declaración de invalidez impactaría en los procesos en que fueron aplicadas durante su vigencia; y, por otro lado, que, en las disposiciones transitorias de una reforma a la ley impugnada, se estableció que los procedimientos penales iniciados antes de su entrada en vigor continuarían su trámite hasta su conclusión conforme a las disposiciones jurídicas vigentes al momento de la comisión de los hechos delictivos que les dieron origen.

Al respecto, el señor **Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá** se manifestó en favor de la propuesta. Sin embargo, consideró que, respecto del artículo 4, fracción I, apartado B, de la ley impugnada, relativo a la figura del indulto, sí se actualizaba la causa de improcedencia, pues con motivo de la reforma publicada el 3 de febrero de 2017, dicha norma fue derogada, sin que en esa reforma se contemplara su ultractividad (aplicación a futuro); además, porque una posible invalidez no repercutiría en aquellos procedimientos en los cuales se haya otorgado o negado el indulto.

El Ministro Presidente sometió a votación el apartado en cuestión, y éste se aprobó por unanimidad de votos (el señor Ministro González Alcántara Carrancá anunció que formularía voto concurrente).

Enseguida, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** presentó el primer apartado del estudio de fondo, relativo a diversos artículos y porciones normativas de la ley impugnada que regulan la facultad del Gobernador del Estado de México para conmutar penas.

En este punto, el señor Ministro Ponente propuso declarar la invalidez de los artículos 2; 3, fracciones III y IV; 6; 7; 8; 9; 10, primer párrafo y fracción IV; 11; 12; 13; 15; 16; 17; 18; 19; 20; 22; 24; y 25 de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México.

Ello, al advertir que a la fecha de publicación de la ley impugnada (18 de abril de 2016) el Congreso del Estado de México carecía de competencia para legislar en materia de ejecución de penas, la cual incluye la conmutación de éstas, por así advertirse de la reforma al artículo 73, fracción XXI, inciso c), constitucional, publicada el 8 de octubre de 2013, y en vigor al día siguiente, que facultó al Congreso de la Unión para expedir la legislación única en materia de ejecución de penas y que, por tanto, excluyó de tal posibilidad a las legislaturas locales.

Asimismo, por considerar que las normas impugnadas, al facultar al Poder Ejecutivo local para conmutar penas, contravienen el artículo 21, tercer párrafo, de la Constitución General, conforme al cual, corresponde de manera exclusiva a la autoridad judicial la imposición de penas, así como su modificación y duración.

⁴ **Texto Original**

Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México

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. [...]

Texto Reformado (3 de febrero de 2017)

Ley de Indulto del Estado de México

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 **doce 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 hijas** o hijos. [...]

El señor **Ministro Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena** se posicionó en favor de la propuesta y sugirió que se incluyera la invalidez de los artículos 23, en su porción normativa "o conmutación de la pena", y 24, en lo que respecta a la palabra "concedida". Dicha sugerencia fue aceptada por el Ministro Ponente.

A continuación, el señor Ministro Presidente sometió a votación la propuesta ajustada, que se aprobó de manera económica por unanimidad de votos.

Acto seguido, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** presentó el segundo apartado de fondo, que abarca el estudio del artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas del Estado de México, relativo al beneficio del indulto por gracia a mujeres con hijos menores de edad.

El señor Ministro Ponente explicó que el indulto no es una medida vinculada con la duración o modificación de penas, cuya regulación corresponde al Congreso de la Unión, sino una facultad discrecional del Poder Ejecutivo para extinguirlas por diversos motivos, por ejemplo: mantener la aplicación de la pena de prisión dentro de límites razonables compatibles con el principio de humanidad, o bien, conseguir algún efecto de política criminal.

Por otro lado, expuso que el indulto por gracia, previsto en la legislación del Estado de México, es una facultad discrecional del Gobernador del Estado para otorgar el beneficio de la extinción de la pena impuesta por sentencia irrevocable, a quienes, de conformidad con la norma impugnada, reúnan los siguientes requisitos: a) ser delincuente primario; b) ser mujer; c) tener uno o más descendientes menores de 18 años; d) que la pena privativa de libertad impuesta no exceda de 15 años; e) que se haya cumplido una quinta parte de la pena; y f) que no existan datos de abandono o violencia previa en contra de los hijos.

El Ministro Ponente hizo notar que de los antecedentes legislativos de la norma impugnada se advierte que la misma pretende ser una acción afirmativa⁵ en favor de las mujeres, por medio de la cual se les permite asumir deberes de cuidado en relación con sus hijos menores de edad, en aras de protegerlos de los efectos nocivos que conlleva la situación de abandono derivada de la privación de la libertad de la persona encargada de su cuidado.

No obstante, el señor Ministro Ponente afirmó que la norma controvertida no constituye una acción afirmativa en favor de las mujeres, sino más bien una medida encaminada a la protección del interés superior de los menores cuyas madres se encuentran recluidas, ya que abre la posibilidad de que éstas puedan acceder al beneficio del indulto por gracia para poder hacerse cargo de su cuidado.

Sostuvo que la norma se basa en estereotipos de género, conforme a los cuales corresponde a la mujer encargarse de la crianza y cuidado de los hijos, sin considerar que esta responsabilidad debe compartirse por los progenitores en la misma medida.

Además, resaltó que tal disposición legal, si bien persigue una finalidad constitucionalmente válida (el interés superior de los menores), no resulta adecuada para su consecución, pues, al dirigirse únicamente a las madres, es decir, a las mujeres, excluye de su beneficio a los padres —hombres— y, por tanto, genera un trato diferenciado e injustificado entre los descendientes de estos últimos, respecto de los descendientes de aquéllas, en contravención al principio de igualdad y no discriminación.

⁵ La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado las acciones afirmativas como medidas especiales y temporales en favor de algún grupo en situación vulnerable, cuya finalidad es lograr, eventualmente, la eliminación de la discriminación histórica.

Finalmente, agregó que la norma impugnada no es acorde con el interés superior del menor, ya que, al limitar la posibilidad de acceder al indulto a las mujeres privadas de su libertad que tengan hijos menores de edad, desprotege a las niñas y a los niños cuyos padres también se encuentran recluidos.

Por lo anterior, el señor Ministro Ponente propuso declarar la invalidez de la porción normativa que indica "de mujeres", del artículo 4, fracción I, inciso B, de la ley impugnada.

Al respecto, el señor **Ministro Alberto Pérez Dayán** señaló que no compartía algunas de las consideraciones del proyecto.

Específicamente, no compartió el argumento relativo a que el otorgamiento del indulto por gracia es una facultad discrecional del Gobernador del Estado, ya que es en la legislación donde se establecen las hipótesis y condiciones para su procedencia.

En otro aspecto, concordó con el proyecto en cuanto a que la norma impugnada persigue una finalidad constitucionalmente válida; sin embargo, no estuvo de acuerdo con el argumento relativo a que tal disposición no es adecuada para alcanzar la finalidad perseguida, pues, para él, si bien la norma podía ser insuficiente, sí abonaba en la consecución de esa finalidad.

También coincidió con el argumento relativo a que la norma está basada en un estereotipo de género; no obstante, estimó que éste no es suficiente para privar a las mujeres de la posibilidad de acceder al indulto, pues lejos de relegar a la mujer al cuidado del hogar e hijos, reconoce que a partir de ella la familia se mantiene unida.

En ese sentido, adelantó que no compartiría la resolución si ésta se sustenta en el argumento consistente en que la norma no es apta para alcanzar la finalidad pretendida.

Posteriormente, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** aclaró que la propuesta no implica eliminar la posibilidad de que las mujeres accedan al beneficio del indulto, sino simplemente que se incluya también a los hombres.

Enseguida, la señora **Ministra Ana Margarita Ríos Farjat** señaló que posiblemente se apartaría de algunas frases y observaciones del proyecto porque, si bien la medida tiende a favorecer el interés superior del menor, asume que ello beneficiará a los padres varones privados de su libertad, estimando que la familia no se limita a "mujeres madres" y "padres varones", sino también puede haber abuelos, por ejemplo.

Por ende, sugirió matizar tal aspecto para establecer un concepto más integral de familia y salir de estereotipos. Precisó que eliminando el requisito de ser mujer se protegería el interés superior de los menores, pues no quedarían desamparados al quedar al cuidado de un matrimonio, su padre, su madre, un abuelo o un adulto que los proteja.

Finalmente, señaló estar en favor del proyecto, aunque con preocupaciones por sus consideraciones que apuntan a los "padres varones" u otros estereotipos a la inversa.

Sesión del 20 de febrero de 2020

La señora **Ministra Norma Lucía Piña Hernández** anunció que votaría a favor del proyecto, pero separándose de algunas consideraciones y por razones adicionales.

Precisó que la finalidad de la norma impugnada es tutelar los derechos de las niñas y los niños, de acuerdo con su interés superior, de manera que se favorezca su desarrollo por medio de la integración familiar, que habrá de partir de los modelos existentes en nuestra sociedad y, por tanto, debe incluir a

las familias monoparentales y homoparentales. Asimismo, coincidió en que tal disposición no contiene una acción afirmativa, en tanto no constituye una medida para reducir o eliminar prácticas discriminatorias o desiguales en contra de la mujer.

Expuesto lo anterior, recordó que la PGR argumentó que la norma es inconstitucional por dos razones: la primera, por discriminar a los padres "hombres" que se encuentran en situación idéntica a la de las madres "mujeres"; y la segunda, por discriminar a los menores de edad a cargo de tutores legales, o bien, de su familia ampliada. Por tanto, propuso que se incluyera el análisis de tales aspectos.

Asimismo, refirió que el estudio de esos planteamientos debía realizarse a partir de un *test* de escrutinio estricto, ya que la norma discriminaba en función de diversas categorías sospechosas, como es el género, el estado civil y, en todo caso, la orientación sexual.

En ese orden de ideas, consideró que los planteamientos en cuestión resultaban fundados, toda vez que la disposición impugnada es contraria al derecho a la igualdad ante la ley entre el hombre y la mujer, pues perpetúa el estereotipo de que esta última es la encargada del cuidado de los hijos y de las labores del hogar; y, además, excluye de su ámbito de aplicación a los padres, tutores y tutoras de menores de edad, así como desconoce otros modelos de familia distintos al tradicional.

Por tanto, estimó que la norma en cuestión no es adecuada para alcanzar la finalidad que persigue, pues excluye del beneficio de ser cuidados, a las niñas y niños cuyos padres o personas tutoras se encuentran privados de la libertad. Así, concluyó que la disposición normativa en análisis contraviene disposiciones constitucionales y convencionales e inobserva los criterios sostenidos por el Comité de los Derechos del Niño que reconocen las responsabilidades de ambos padres o tutores en la crianza y sin distinción, así como los criterios de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos que reconocen conceptos amplios de familia.

Por su parte, el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** expresó su conformidad con el sentido del proyecto, pero se apartó de su metodología, ya que el proyecto estaba construido sobre un análisis de razonabilidad que, en su opinión, no era el que correspondía en el caso, por tratarse de una distinción basada en categorías sospechosas.

En ese orden de ideas, estimó que debía realizarse un *test* de escrutinio estricto, el cual no era superado por la norma impugnada, ya que está basada en categorías sospechosas, específicamente, la de género, porque limita el beneficio a las mujeres, y la de estado civil, ya que está dirigida sólo a quien tenga hijos o hijas, sin incluir a los tutores que no son padres o madres.

Al respecto, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** aclaró que el análisis de la norma se realizó en los términos planteados, porque con la invalidez de la porción normativa "de mujeres", se eliminan las limitaciones para que cualquier persona que tenga uno o más hijos menores de edad pueda acceder al indulto; y estimó que, con ello, se puede solucionar el problema de discriminación. Asimismo, señaló que la intención del proyecto es que se pueda beneficiar al menor de edad con la integración familiar. Por tanto, sostuvo el proyecto en sus términos.

El señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** difirió del razonamiento anterior, al advertir que con la supresión de la porción "de mujeres" no se incluye a los tutores, ya que la norma se leería de la siguiente manera: "En el supuesto que tengan uno o más hijos y/o hijas menores [...]"; por tal razón, consideró necesaria una interpretación aditiva en el sentido de que la norma que subsista se refiere a los padres biológicos o adoptivos, así como a los tutores.

En relación con lo anterior, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** señaló que en el proyecto podría precisarse que la norma abarca los supuestos de padres, tutores, abuelos o cualquier persona que esté a cargo de los menores de edad.

Por su parte, el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** recordó que tanto él como la señora Ministra Piña Hernández advirtieron una discriminación importante adicional a la estudiada en el proyecto, pues de votar por la invalidez de la porción relativa a los hijos o hijas, pero sin tener una alternativa, se puede llegar a una solución peor que el problema.

Enseguida, la señora **Ministra Norma Lucía Piña Hernández** recordó que la PGR también hizo valer, como concepto de invalidez, que la norma, al referirse a las hijas e hijos, discrimina a los menores de edad que no tienen padres y que están a cargo de tutores legales que se encuentran en la misma situación que la madre o el padre; por tanto, propuso estudiar este aspecto para posteriormente precisar los efectos de la eventual declaración de invalidez.

En un nuevo uso de la palabra, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** manifestó que lo que la promovente impugna es que la norma establece un beneficio exclusivo para las mujeres, e indicó que esta cuestión es la que se analiza en el proyecto, de tal suerte que adicionar al estudio lo relativo a otros tipos de familia o de personas, más allá de una labor interpretativa, parecería una labor legislativa. No obstante, indicó que estaría a lo que decida el Pleno.

La señora **Ministra Norma Lucía Piña Hernández** concordó en que el principal argumento de invalidez es el relativo al género; no obstante, reiteró que, además de éste, se hizo valer como un concepto de invalidez independiente el que la norma discrimina a las niñas y a los niños que están a cargo de tutores legales, con lo cual coincidió el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea**, quien indicó que dicho planteamiento debe responderse en un sentido u otro.

Más adelante, el señor **Ministro Alberto Pérez Dayán** expresó que, si bien sólo se combatió el apartado B, la técnica puede llevar a incluir al diverso apartado C, sobre la base de que, al referirse a los hijos e hijas, deja fuera a un importante segmento, como lo es el de los pupilos y la tutela.

Bajo ese panorama, consideró que de recurrirse a una interpretación conforme, puede entenderse que la expresión "hijos y/o hijas" incluye a los pupilos o cualquier otra figura equivalente del derecho familiar. Por tanto, se sumó a la invalidez propuesta y con la interpretación conforme propuesta.

El señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de la Larrea** aclaró que el aspecto relativo a hijos y/o hijas está incluido en el apartado B impugnado; y que, por ende, no se está analizando una porción normativa no impugnada.

A continuación, la señora **Ministra Yasmín Esquivel Mossa** se posicionó en favor del proyecto, esto es, por la invalidez de la porción normativa "de mujeres", al estimar que con su eliminación quedarían incluidas en la norma todas las personas que tengan hijas y/o hijos.

En relación con el argumento de invalidez relativo a la discriminación de personas que tienen a su cargo el cuidado de menores, propuso que en las consideraciones del proyecto se señale que el texto de la norma que subsista debe interpretarse en forma interrelacionada con la normativa en materia familiar correspondiente, a fin de que el beneficio del indulto pueda alcanzar, en su caso, a las personas que, sin ser padres de los menores, ejerzan sobre éstos la patria potestad. De igual manera, refirió que no debe modificarse el precepto legal impugnado, porque se estaría legislando.

En relación con lo señalado por la señora Ministra Esquivel Mossa, el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** puntualizó que no se está proponiendo modificar el artículo, sino realizar una interpretación aditiva, más que conforme, y que eso es lo que tiene que definirse.

El señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** indicó que modificaría el proyecto para contestar el argumento relativo a las personas que tengan la patria potestad o tutoría de los menores, en el sentido de que, con la invalidez que se propone, el resto del precepto debe entenderse referido a hijos o menores de edad por cualquier título jurídico.

Por su parte, la señora **Ministra Ana Margarita Ríos Farjat** destacó que en la exposición de motivos de la norma se señaló que ésta responde a una cuestión de perspectiva de género, ya que se había acreditado por diversos estudios que, 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 respectivas consecuencias sociales que ello conlleva, de tal modo que se requerían opciones legales que permitieran dar tratamiento distinto a ellas.

En ese sentido, hizo notar que el legislador, en aras de proteger el interés superior del menor, estableció una acción afirmativa con base en un tema de género.

Posteriormente, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** recordó que modificó el proyecto adicionando la interpretación del precepto en el sentido de que, quitando la porción "de mujeres", abarca una amplitud de supuestos.

En relación con lo anterior, el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** precisó que los supuestos a los que se referirá la interpretación propuesta son los padres, quienes tienen la patria potestad y quienes tienen la tutela.

Acto seguido, el señor **Ministro José Fernando Franco González Salas** opinó que la propuesta modificada es la mejor solución. Recordó que cuando existe una norma benéfica para un género, de eliminarse, se podría desproteger a ese grupo, por lo que, en algunos casos, se opta por una interpretación que favorezca esa protección, pero no sólo para ese grupo, sino que se amplía su espectro, y el alcance de éste se especifica en las consideraciones; y, en otros casos, se anula la norma, a fin de que sea recompuesta por el legislador en un plazo determinado.

Señaló estar de acuerdo con la interpretación conforme propuesta y se sumó al criterio de que se está ante una categoría sospechosa que amerita un *test* de escrutinio estricto.

Luego, el señor **Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá**, obligado por la mayoría en cuanto a la procedencia, se decantó por la invalidez de la porción normativa analizada, al estimar, por un lado, que la procedencia del indulto no puede basarse en estereotipos de género discriminatorios y, por otro lado, al considerar que la invalidez propuesta permitiría que la norma mantenga su finalidad primordial. Además, resaltó que cuando una persona se encuentra recluida la patria potestad se pierde o se suspende.

A continuación, la señora **Ministra Norma Lucía Piña Hernández** destacó que existe jurisprudencia de la Primera Sala y del Pleno en el sentido de que no procede hacer una interpretación conforme respecto de normas discriminatorias. Por tanto, propuso explorar la posibilidad de dictar una sentencia aditiva, en aras de no dejar un vacío normativo.

En ese sentido, precisó que la sentencia aditiva tendría una doble función: eliminar la porción normativa que excluye a ciertos grupos, y reconstruir el texto de la norma de tal manera que los grupos originalmente excluidos resulten beneficiados. Asimismo, aclaró que una sentencia aditiva no implica legislar, sino ampliar el significado de la ley hasta alcanzar el contenido que constitucionalmente debe tener.

Al respecto, el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** sugirió no debatir académicamente sobre qué tipo de sentencia será y únicamente atender la propuesta del señor Ministro Ponente, la que estimó razonable. En esa tesitura, consideró necesario que la sentencia contenga un punto resolutivo en el que se señale que la norma debe entenderse en el sentido de que incluye a los padres y madres, a quienes tengan la patria potestad o la tutela de los menores.

Respecto al comentario del señor Ministro Presidente, la señora **Ministra Norma Lucía Piña Hernández** aclaró que la clasificación de la sentencia derivó de que él fue quien introdujo el concepto, y de que el señor Ministro Ponente advirtió que no podía legislarse. Por otro lado, coincidió con la preocupación del señor González Alcántara Carrancá acerca de hablar de la patria potestad de los sentenciados.

Por su parte, el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** consideró que lo que se tiene que hacer es una norma proteccionista, sin entrar a ese tipo de detalles. Por tanto, reiteró que la propuesta del señor Ministro Ponente es razonable.

Acto seguido, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** precisó que no se trata de reestructurar el texto, sino de precisar su interpretación.

El señor Ministro Presidente sometió a votación el proyecto modificado en lo que respecta a este apartado. El sentido del proyecto se aprobó por unanimidad de votos; no obstante, sólo votaron en favor de la propuesta modificada las señoras **Ministras** y los señores **Ministros: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Yasmín Esquivel Mossa, José Fernando Franco González Salas, Luis María Aguilar Morales** (Ponente), **Jorge Mario Pardo Rebolledo, Norma Lucía Piña Hernández, Ana Margarita Ríos Farjat, Javier Laynez Potisek, Alberto Pérez Dayán y Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** (Presidente). El señor **Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá** votó con el proyecto original. Cabe señalar que seis integrantes del Pleno consideraron que se debió realizar un *test* de escrutinio estricto.

El señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** señaló que ajustaría las consideraciones del proyecto a lo determinado por la mayoría.

En ese sentido, el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** declaró aprobado el proyecto y precisó que el engrose respectivo se ajustaría a un estudio de escrutinio estricto.

El señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** propuso extender los efectos de la invalidez al artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado de México.

En relación con dicha propuesta, el señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** puntualizó que tal disposición puede ser analizada, a pesar de haber sido modificada, puesto que no se sobreseyó por ser materia penal.

En contra de la propuesta de extensión de efectos se posicionó el señor **Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá**, pues estimó que la materia del indulto es *sui generis*, puesto que no se trata de una norma procesal penal, ni de una disposición penal que establezca la descripción legal de un delito. También se apartó de los efectos retroactivos de la invalidez. Consideró que sería suficiente invalidar la norma a partir de la notificación al Congreso del Estado de México y establecer que los operadores jurídicos darán los efectos que consideren pertinentes.

El señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** coincidió con el señor Ministro González Alcántara Carrancá en que la norma no es procesal, y explicó que se invalidó por una cuestión competencial.

Por su parte, la señora **Ministra Norma Lucía Piña Hernández** hizo notar que la extensión de invalidez no guarda relación con el indulto, sino con el tema de conmutación de penas, respecto del cual se declaró la invalidez por falta de competencia de las legislaturas estatales.

En ese contexto, el señor **Ministro Ponente Luis María Aguilar Morales** aclaró que la propuesta del proyecto consiste en invalidar por extensión de efectos el artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado de México, en la porción normativa que señala "y conmutar las penas privativas de libertad".

A continuación, el señor Ministro Presidente sometió a votación el apartado de efectos, en el cual se propuso lo siguiente: i) extender la invalidez a la porción normativa "y conmutar las penas privativas de libertad", contenida en el artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado de México; ii) que la declaración de invalidez surtirá efectos a partir de la notificación de los puntos resolutiveos de la sentencia al Congreso del Estado de México; y iii) que la invalidez decretada tendrá efectos retroactivos a la fecha en que entró en vigor la norma invalidada.

Al respecto, se emitieron seis votos en contra de la propuesta de extender la invalidez a la porción normativa "y conmutar las penas privativas de libertad", contenida en el artículo 77, fracción XVII, de la Constitución Política del Estado de México; asimismo, se emitieron siete votos en favor de las propuestas restantes, consistentes en que la invalidez decretada surtirá sus efectos a partir de la notificación de los puntos resolutiveos al Congreso del Estado de México, y que tales efectos serán retroactivos a la fecha en que entró en vigor la norma invalidada.

Superado lo anterior, el Pleno acordó los términos en que se plantearían los puntos resolutiveos⁶ de la sentencia, que fueron aprobados por unanimidad de votos.⁷

⁶ Puntos Resolutiveos

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 resolutiveos 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*.

⁷ Votos Concurrentes

El señor **Ministro Presidente Arturo Zaldívar Lelo de Larrea** formuló voto concurrente, en el que, en esencia, expresó que, si bien compartía la invalidez del artículo 4, fracción I, apartado B, de la Ley de Indulto y Conmutación de Penas en el Estado de México, a la luz de un *test* de escrutinio estricto, no estaba de acuerdo con la metodología empleada, pues, en su opinión, debieron realizarse dos *test* de esa naturaleza, ya que la norma establecía un trato diferenciado en función de dos categorías sospechosas: el género de la persona privada de la libertad y el estado civil de los menores de edad respecto de las personas recluidas.

En ese sentido, detalló las razones por las cuales concluyó que la norma discrimina con base en ambas categorías y expuso los motivos por los que estimó correcto que el Pleno haya realizado una interpretación vinculante de la norma y que ésta haya quedado reflejada en los puntos resolutiveos de la sentencia.

Finalmente, el señor Ministro Presidente declaró definitivamente resuelto el asunto.

**Suprema Corte de Justicia de la Nación
Secretaría General de la Presidencia
Dirección General de Casas de la Cultura Jurídica**

Dirección de Normatividad y Crónicas
Chimalpopoca 112, Piso 3, Col. Centro, Cuauhtémoc,
C. P. 06080, Ciudad de México, México

El señor **Ministro Juan Luis González Alcántara Carrancá** formuló voto concurrente, en el que reiteró las razones por las cuales se posicionó en contra de la procedencia de la acción, respecto a la figura del indulto por gracia, pues en su opinión, con motivo de la reforma del numeral impugnado, que tuvo lugar el 3 de febrero de 2017, dicha norma se extinguió y, por tanto, al perder vigencia no existe posibilidad alguna de darle ultractividad y aplicarla después de ser reformada; de ahí que fuera innecesario su análisis constitucional.

Con independencia de lo anterior, estimó que el estudio de esa figura debió hacerse a la luz de un *test* de razonabilidad y no de escrutinio estricto, pues desde su punto de vista, no se está en presencia de una norma que establezca una restricción propia de una categoría sospechosa. Además, explicó por qué consideraba innecesario el ejercicio de la interpretación aditiva realizado en la ejecutoria, conforme al cual, 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.

Finalmente, señaló los motivos por los que estimó que no era posible dar efectos retroactivos a la invalidez decretada en la resolución.