

**Asunto: Acción de Inconstitucionalidad.**

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

**Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

**María del Rosario Piedra Ibarra, Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos**, de conformidad con lo dispuesto en el inciso g) de la fracción II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dentro del plazo establecido, promuevo acción de inconstitucionalidad en contra del artículo 205 Bis, penúltimo párrafo, en la porción normativa *“En caso de reincidencia, la inhabilitación será definitiva”*, del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, adicionado mediante Decreto 2778 publicado el 31 de julio de esta anualidad en el Boletín Oficial de esa entidad.

Señalo como domicilio legal para oír y recibir todo tipo de notificaciones el ubicado en Periférico Sur 3453, Anexo B, séptimo piso, colonia San Jerónimo Lídice, demarcación territorial Magdalena Contreras, C. P. 10200, Ciudad de México.

Designo como delegadas y delegado, en términos del artículo 59, en relación con el 11, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a Luciana Montaña Pomposo, Cecilia Velasco Aguirre, Claudia Fernández Jiménez, Tania Sofía Flores Meza y a Alberto de Jesús Lara Ghenno, con cédulas profesionales números 4602032, 10730015, 2070028, 08721407 y 08735629, respectivamente, que las y lo acreditan como licenciadas y licenciado en Derecho; asimismo, conforme al artículo 4° de la invocada Ley Reglamentaria, autorizo para oír y recibir notificaciones a las licenciadas Kenia Pérez González, Marisol Mirafuentes de la Rosa, María Guadalupe Vega Cardona y al licenciado Francisco Alan Díaz Cortes; así como a Paola Delgado Courrech y Abraham Sánchez Trejo.

## Índice

I.	Nombre y firma de la promovente.....	3
II.	Órganos legislativo y ejecutivo que emitieron y promulgaron las normas generales impugnadas.....	3
III.	Normas generales cuya invalidez se reclama y el medio oficial en que se publicaron.....	3
IV.	Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados. ....	4
V.	Derechos fundamentales que se estiman violados.....	4
VI.	Competencia.....	4
VII.	Oportunidad en la promoción. ....	4
VIII.	Legitimación de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos para promover la acción de inconstitucionalidad.....	5
IX.	Introducción.....	5
X.	Concepto de invalidez.....	6
	ÚNICO.....	6
	A. Parámetro de regularidad constitucional en materia de proporcionalidad de las sanciones, en su vertiente de prohibición de penas inusitadas .....	9
	B. Principio de reinserción social, como eje rector del sistema penitenciario .....	14
	C. Inconstitucionalidad de la disposición normativa impugnada.....	16
	D. Test de proporcionalidad.....	19
XI.	Cuestiones relativas a los efectos.....	23
	ANEXOS .....	24

**CNDH**  
M É X I C O

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

**I. Nombre y firma de la promovente.**

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

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

A. Congreso del Estado de Baja California Sur.

B. Gobernador Constitucional del Estado de Baja California Sur.

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

La porción normativa *“En caso de reincidencia, la inhabilitación será definitiva”*, contenida en el penúltimo párrafo del artículo 205 Bis del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, adicionado mediante Decreto 2778, publicado el 31 de julio de 2021 en el Boletín Oficial de esa entidad federativa, cuyo texto se transcribe a continuación:

*“Artículo 205 Bis. Se impondrá de dos a seis años de prisión y multa de mil a dos mil veces el valor diario de la Unidad de Medida y Actualización a quien realice, imparta, aplique, obligue o financie cualquier tipo de tratamiento, terapia, servicio o práctica que obstaculice, restrinja, impida, menoscabe, anule o suprima la orientación sexual, identidad o expresión de género de una persona*

*En caso de que sea el padre, madre o tutor de la víctima los que incurran en las conductas sancionadas, se les aplicarán las sanciones de amonestación o apercibimiento a consideración del juez.*

*Las sanciones señaladas en el primer párrafo del este artículo se aumentarán al doble de la que corresponda, cuando la persona autora tuviere para con la víctima, alguna de las relaciones que a continuación se enuncian o bien, se sitúen en alguno de los siguientes supuestos:*

- a) Relación laboral, docente, doméstica, médica o cualquier otra que implique una subordinación de la víctima;*
- b) Quien se valga de función pública para cometer el delito, y*
- c) Cuando la persona autora emplee violencia física, psicológica o moral en contra de la víctima.*

*En los casos del inciso b), además de las sanciones señaladas, se castigará con destitución e inhabilitación para desempeñar el cargo o comisión o cualquiera otro de carácter público o similar, hasta por un tiempo igual a la pena impuesta. **En caso de reincidencia, la inhabilitación será definitiva.***

*Este delito se investigará y perseguirá de oficio o por denuncia.”*

#### **IV. Preceptos constitucionales y convencionales que se estiman violados.**

- 1º, 14, 18 y 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- 1 y 9 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

#### **V. Derechos fundamentales que se estiman violados.**

- Principio de proporcionalidad de las penas, en su vertiente de prohibición de penas inusitadas.
- Principio de reinserción social.

#### **VI. Competencia.**

Esa Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para conocer de la presente acción de inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación; y 1 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, toda vez que se solicita la declaración de inconstitucionalidad de la disposición normativa precisada en el apartado III del presente escrito.

#### **VII. Oportunidad en la promoción.**

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

La norma cuya inconstitucionalidad se demanda se publicó en el Boletín Oficial del Estado de Baja California Sur el 31 de julio de 2021, por lo que el plazo para promover el presente medio de control constitucional corre del 01 al 30 de agosto de la presente anualidad, por lo que es oportuna al interponerse el día de hoy.

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

El artículo 105, fracción II, inciso g)<sup>1</sup>, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dispone que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos está facultada para plantear la posible inconstitucionalidad de normas generales que vulneren los derechos humanos consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de los cuales México es parte, respecto de legislaciones federales y de las entidades federativas.

De conformidad con dicho precepto constitucional, acudo ante ese Alto Tribunal en mi calidad de Presidenta de este Organismo Autónomo, en los términos del artículo 11 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Federal, aplicable en materia de acciones de inconstitucionalidad, conforme al diverso 59 del mismo ordenamiento legal. Dicha facultad se encuentra prevista en el artículo 15, fracción XI<sup>2</sup>, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

## IX. Introducción.

Los problemas que actualmente enfrenta nuestro país requieren para su atención una transformación de sus instituciones públicas. Por ello, la Comisión Nacional de

---

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

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

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

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

<sup>2</sup> " **Artículo 15.** El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones: (...)

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

los Derechos Humanos (CNDH) busca acercarse a quienes más lo necesitan y recuperar así la confianza de las personas.

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

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

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

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

#### **X. Concepto de invalidez.**

**ÚNICO.** El artículo 205 Bis, penúltimo párrafo, en la porción normativa *“En caso de reincidencia, la inhabilitación será definitiva”*, del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, constituye una pena fija, perpetua absoluta, inflexible y desproporcionada aplicable por la comisión del delito tipificado en ese numeral.

Lo anterior, ya que establece como regla invariable que se impondrá inhabilitación definitiva en ese supuesto, sin permitir un margen de apreciación para que los operadores jurídicos lleven a cabo la individualización correspondiente, por lo que contraviene los artículos 18 y 22 de la Constitución Federal.

**Adicionalmente, al ser una sanción “definitiva”, esta tiene implicaciones contrarias al principio de reinserción social.**

A consideración de este Organismo Constitucional Autónomo, la norma impugnada contraviene el texto de la Constitución Federal ya que permite que el juzgador competente imponga la pena de inhabilitación definitiva a quien se valga de la función pública para cometer las conductas típicas contenidas en el numeral 205 Bis de la codificación sustantiva penal sudcaliforniana, encaminadas a impedir, anular o suprimir la orientación sexual, identidad o expresiones de género de una persona.

Sin embargo, antes de plantear los argumentos que sustentan la invalidez reclamada, se estima oportuno hacer algunas aclaraciones previas para comprender en mejor medida la materia y objetivos de esta impugnación.

Primero debe tenerse presente que la porción normativa impugnada se encuentra en un artículo de la codificación adjetiva penal estatal que sanciona a quien realice, imparta, aplique, obligue o financie cualquier tipo de tratamiento, terapia, servicio o práctica que obstaculice, restrinja, impida, menoscabe, anule o suprima la orientación sexual, identidad o expresión de género de una persona.

Para este Organismo Autónomo es claro que la medida busca prohibir y castigar aquellas intervenciones de diversa naturaleza que parte de la premisa errónea de que tanto la orientación sexual como la identidad de género puede reprimirse o bien “revertirse” para obligar a las personas a ajustarse a determinados estereotipos sociales; práctica que efectivamente debe ser erradicada por constituir un atentado grave contra los derechos humanos, pues no hacen más que perjudicar la integridad de las personas al causarles tormentos que pueden culminar en daños físicos y psicológicos.

En tal sentido, preocupa a este Organismo protector de los derechos humanos que tales intervenciones continúen existiendo, y se pronuncia a favor de que se prohíban por tratar de curar algo que no es una enfermedad.

Por lo anterior, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos reconocer la labor legislativa del Congreso de Baja California Sur, así como la implementación de medidas que tutelen, garanticen y protejan las manifestaciones sobre la expresión de género, la identidad de género o la orientación sexual de las personas.

Sin embargo, del análisis del producto legislativo emitido por el Congreso local, se advirtió que una disposición no se ajusta en sí misma al parámetro de regularidad constitucional.

Esto, dado que una de las sanciones que podrán imponerse por el delito que describe el artículo 205 Bis del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Baja California fue configurada en tal sentido que es absoluta e invariable, ya que no admite un parámetro de individualización, pues se previó que en caso de que la conducta sea cometida por quien se valga de la función pública, en caso de reincidencia, se le aplicará inhabilitación definitiva.

Dicha sanción resulta inconstitucional toda vez que se trata de una pena desproporcionada y *per se* excesiva, incompatible con la Norma Fundamental por transgredir el principio de proporcionalidad de las penas, en su vertiente de prohibición de penas inusitadas, aunado a que impacta negativamente en la reinserción social.

En ese sentido, se considera que la norma en cuestión debe ser expulsada del sistema jurídico de la entidad, pues nuestro orden constitucional proscribiera este tipo de penas.

En ese entendido, el objetivo de la presente impugnación es coadyuvar a que el régimen normativo mexicano sea acorde con los derechos humanos y con los mandatos constitucionales, y así contribuir en mejor medida a la salvaguarda de los derechos fundamentales.

Explicado lo anterior, para desarrollar las razones por las cuales se estima que la porción normativa impugnada es inconstitucional, el estudio que se propone a ese Alto Tribunal se divide en los apartados que se indican a continuación.

En primer lugar, se explica el parámetro de regularidad constitucional, a la luz de precedentes sostenidos por las Salas y el Pleno de esa Suprema Corte, en materia de proporcionalidad de las penas, particularmente en relación con la prohibición de penas inusitadas; asimismo, se desarrolla el principio de reinserción social, como uno de los ejes rectores del sistema penitenciario; para posteriormente concluir que la disposición normativa impugnada vulnera esos dos principios constitucionales.

Por último, se propone un *test* de proporcionalidad con el objeto de evidenciar que, si bien la medida impugnada puede perseguir un fin constitucionalmente válido y que incluso puede llegar a concederse que resulta idónea para alcanzarlo, lo cierto es que no es necesaria y resulta desproporcional porque el grado de afectación a otros principios constitucionales, –como las citadas prohibiciones de penas inusitadas y reinserción social– es mayor que el beneficio obtenido.

#### **A. Parámetro de regularidad constitucional en materia de proporcionalidad de las sanciones, en su vertiente de prohibición de penas inusitadas**

En primer término, debemos iniciar por destacar que el artículo 22 de la Constitución Federal, en su primer párrafo, prohíbe la instauración de penas inusitadas y trascendentales, a la vez que mandata que todas las sanciones penales deben ser proporcionales al delito cometido.

*“Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado.  
(...)”.*

De la literalidad de esta disposición de rango constitucional, se desprende que una sanción penal no debe ser absoluta y aplicable a todos los casos, sino que, por el contrario, atendiendo a cada caso en particular, con base en el delito cometido y el bien jurídico tutelado, los operadores jurídicos deben tener la facultad de individualizar la pena.

En tal sentido, el principio de proporcionalidad de las penas se erige como un límite al *ius puniendi*, es decir, en una prohibición de exceso de la injerencia del Estado, al momento de establecer las penas, las cuales deben ajustarse al grado de afectación al bien jurídico tutelado. Además, conviene destacar que dicha exigencia opera tanto para el legislador, al momento de crear las normas, como para el operador jurídico, al momento de su aplicación, e incluso en el momento de su ejecución.

De esta manera, en lo que atañe a la labor legislativa, se traduce en una obligación para las autoridades que intervienen en la creación y modificación de las normas, de establecer sanciones razonables en atención al bien jurídico afectado, el grado de culpabilidad del actor y las agravantes y atenuantes previstas en el sistema jurídico.

Ahora bien, de conformidad con la interpretación de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación en cuanto al referido precepto constitucional, se desprende que la connotación “pena inusitada” tiene una acepción constitucional entendida como *aquella que ha sido abolida por inhumana, cruel, infamante y excesiva o porque no corresponde a los fines que persigue la penalidad.*<sup>3</sup>

En la misma línea, la Primera Sala de ese Alto Tribunal ha sostenido que las sanciones penales excesivas resultan violatorias de los artículos 14 y 22 de la Ley Fundamental.<sup>4</sup>

Por otro lado, no se soslaya que el legislador en materia penal tiene amplia libertad para diseñar el rumbo de la política criminal, sin embargo, al configurar las leyes relativas debe respetar el contenido de diversos principios constitucionales, entre ellos los de proporcionalidad y razonabilidad jurídica, a fin de que la aplicación de las penas no sea infamante, cruel, excesiva, inusitada, trascendental o contraria a la dignidad del ser humano, conforme a los artículos 14, 16, 18, 19, 20, 21 y 22, de la Constitución Federal.<sup>5</sup>

En ese sentido, el legislador tiene la obligación de proporcionar un marco penal que posibilite el respeto al principio de proporcionalidad en abstracto de la pena, en aras de permitir a los operadores jurídicos individualizarla de manera adecuada, al ser este último, quien determina el nivel de la sanción que debe aplicarse en cada caso en concreto.

A mayor abundamiento, en la creación de las penas y el sistema para la imposición de estas, el legislador no cuenta con libertad absoluta para su establecimiento en la

---

<sup>3</sup> Cfr. Tesis de jurisprudencia P./J. 126/2001 del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XIV, octubre de 2001, p. 14, del rubro: “**PENA INUSITADA. SU ACEPCIÓN CONSTITUCIONAL.**”

<sup>4</sup> Cfr. la tesis de jurisprudencia: 1a./J. 42/2009, de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta del Tomo XXX, julio de 2009, página 218, del rubro: “**INHABILITACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. LOS ARTÍCULOS 129, 131, 133, 136 Y 259 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE MÉXICO QUE ESTABLECEN DICHA PENA POR UN TÉRMINO DE VEINTE AÑOS SIN SEÑALAR LÍMITES MÍNIMO Y MÁXIMO DE APLICACIÓN, VIOLAN LOS ARTÍCULOS 14 Y 22 (ESTE ÚLTIMO VIGENTE HASTA ANTES DE LA REFORMA DE 2008) DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**”

<sup>5</sup> Cfr. la tesis de jurisprudencia P./J. 102/2008 del Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXVIII, septiembre de 2008, p. 599, del rubro: “**LEYES PENALES. AL EXAMINAR SU CONSTITUCIONALIDAD DEBEN ANALIZARSE LOS PRINCIPIOS DE PROPORCIONALIDAD Y RAZONABILIDAD JURÍDICA.**”

ley, sino que debe atender a diversos principios, como en la especie, lo es el de la proporcionalidad entre delito y pena, ya que de ello dependerá si su aplicación es no humanitaria, infamante, cruel o excesiva, o, por el contrario, es acorde a los postulados constitucionales.<sup>6</sup>

La proporción entre delito y pena, en el caso del Poder Legislativo, se refiere a hacer depender la gravedad de la pena en forma abstracta, lo cual se encuentra relacionado con la naturaleza del delito cometido, el bien jurídico protegido y el daño que se causa al mismo. Esto permite advertir la importancia que tiene el que el Poder Legislativo justifique, en todos los casos y en forma expresa, en el proceso de creación de la ley, cuáles son las razones del establecimiento de las penas y el sistema de aplicación de las mismas, para cuando una persona despliega una conducta considerada como delito.<sup>7</sup>

Con base en las consideraciones anteriores, podemos válidamente afirmar que el principio de proporcionalidad de la pena constriñe al legislador a establecer una sanción adecuada que corresponda a la gravedad del ilícito, lo cual, se determina de acuerdo con lo siguiente:

1. Naturaleza del delito cometido.
2. Bien jurídico protegido.
3. Daño causado.

En otras palabras, la magnitud de la pena debe necesariamente corresponder con la gravedad del delito y el grado de culpabilidad de la persona, para que esté en proporción con el daño causado.

A *contrario sensu*, de no actualizarse estas condiciones, estaríamos ante la presencia de sanciones fijas e invariable, aplicables a todos los casos, y por tanto resultaría una pena excesiva; dando lugar a que pueda considerarse como una pena inusitada, por no señalar un margen para su aplicación por parte del operador jurídico.

---

<sup>6</sup> Cfr. la tesis 1ª./J.114/2010, de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XXXIII, pág. 340, enero 2011, del rubro: **“PENAS Y SISTEMA PARA SU APLICACIÓN. CORRESPONDE AL PODER LEGISLATIVO JUSTIFICAR EN TODOS LOS CASOS Y EN FORMA EXPRESA, LAS RAZONES DE SU ESTABLECIMIENTO EN LA LEY.”**

<sup>7</sup> *Ídem.*

En esta tesitura, se reitera que una obligación inherente al legislador es el establecimiento de penas graduables que permitan al juzgador tomar en cuenta los supuestos señalados, es decir, que no es factible el establecimiento de penas absolutas e invariables que imposibiliten la aplicación casuística de las mismas.

En ese orden de ideas, la pena es excesiva cuando la ley no señala bases suficientes para que la autoridad judicial pueda tener elementos para individualizarla; especialmente, cuando la ley no permite establecer su cuantía con relación a la responsabilidad del sujeto infractor.<sup>8</sup>

Acorde a lo previsto en los artículos 14 y 22 constitucionales, el legislador debe establecer un sistema de sanciones que permita a la autoridad judicial individualizar suficientemente la pena que decreta, a fin de que el juez pueda determinar justificadamente la sanción respectiva, atendiendo al grado de responsabilidad del sujeto implicado y de conformidad con las circunstancias del asunto.<sup>9</sup>

En ese entendido, es claro que mediante un sistema de imposición de sanciones fijas no es factible la individualización de la pena, toda vez que cualquiera que sea la conducta reprochable y las circunstancias de hecho acaecidas, el lapso de la sanción será siempre, para todos los casos, invariable, con lo cual se cierra la posibilidad de justificar adecuadamente la determinación de la pena, respecto de la culpabilidad del sujeto y las circunstancias en que se produjo la conducta típica.<sup>10</sup>

En otras palabras, el establecimiento de este tipo de sanciones absolutas o fijas tendría como consecuencia que el operador jurídico se encuentre imposibilitado para valorar el ilícito tomando en consideración la gravedad del delito y el grado de culpabilidad, para imponer una sanción que se estime justa al estar en consonancia con el *quantum* de la pena dentro de un mínimo y un máximo.

En sentido similar, la Corte Interamericana de derechos Humanos ha sostenido que la pena debe ser individualizada según las características del delito, la participación del acusado y su grado de culpabilidad. Aunado a que la imposición de sanciones

---

<sup>8</sup>Cfr. Sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 86/2016, resuelta por el Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación el 18 de junio de 2019, bajo la ponencia de la Ministra Norma Lucía Piña Hernández, párr. 36.

<sup>9</sup> *Ibidem*, párr. 39.

<sup>10</sup> *Ibidem*, párr. 40.

se encuentra sujeta a ciertas garantías procesales y el cumplimiento de las mismas debe ser estrictamente observado y revisado.<sup>11</sup>

En congruencia con lo anterior, para la determinación de la gravedad de la conducta, se debe tomar en cuenta:

- El valor del bien jurídico y su grado de afectación.
- La naturaleza dolosa o culposa de la conducta.
- Los medios empleados.
- Las circunstancias de tiempo, modo, lugar u ocasión del hecho.
- La forma de intervención del sentenciado.<sup>12</sup>

Es decir, tomando en cuenta todas las circunstancias especificadas, existe la posibilidad de que el juzgador se mueva dentro de un límite mínimo y un máximo, según su arbitrio y de acuerdo con las circunstancias de ejecución del delito, la gravedad del hecho y las peculiaridades del acusado o del ofendido para obtener el grado de culpabilidad y con éste imponer las sanciones respectivas de forma prudente, discrecional y razonable.

No obstante, la labor anterior se ve disminuida si desde la confección normativa se impone una punibilidad inflexible.

Al margen de lo anterior y como corolario al presente apartado, no debe perderse de vista que, de conformidad con criterios sostenidos por la Primera Sala de esa Suprema Corte; la finalidad de la prohibición constitucional de imponer penas inusitadas es preservar la integridad y la dignidad personal a que tiene derecho todo ser humano.<sup>13</sup>

Sobre este último tópico, no debe perderse de vista que la dignidad humana funge como un principio jurídico que permea en todo el ordenamiento, pero también como un derecho fundamental que debe ser respetado en todo caso, cuya importancia

---

<sup>11</sup> Cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *Dacosta Cadogan vs. Barbados*. Sentencia de 24 de septiembre de 2009 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

<sup>12</sup> *Ídem*.

<sup>13</sup> Cfr. Tesis 1a. CCCXLIX/2018 (10a.) de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 61, diciembre de 2018, Tomo I, p. 250, del rubro: **“ABANDONO DE BIENES A FAVOR DEL GOBIERNO FEDERAL. EL ARTÍCULO 182-Ñ DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES ABROGADO, QUE LO PREVÉ, NO CONTIENE UNA PENA INUSITADA.”**

resalta al ser la base y condición para el disfrute de los demás derechos y el desarrollo integral de la personalidad.

De manera que la dignidad humana no es una simple declaración ética, sino que se trata de una norma jurídica que consagra un derecho fundamental a favor de la persona y por el cual se establece el mandato constitucional a todas las autoridades, e incluso particulares, de respetar y proteger la dignidad de todo individuo, entendida ésta -en su núcleo más esencial- como el interés inherente a toda persona, por el mero hecho de serlo, a ser tratada como tal y no como un objeto, a no ser humillada, degradada, envilecida o cosificada.<sup>14</sup>

Finalmente, valga decir que la prohibición de penas excesivas guarda relación directa con el respeto a la dignidad e impone un límite a la facultad punitiva del Estado, de modo que se hace extensivo al legislador para que, en abstracto, propicie el respeto al principio de proporcionalidad y demás principios constitucionales que resulten aplicables.

## **B. Principio de reinserción social, como eje rector del sistema penitenciario**

La reforma constitucional del 18 de junio de 2008 colocó al principio de reinserción social como el pilar del sistema penitenciario mexicano, considerándolo como el objetivo constitucional de toda sanción penal, siendo que toda persona que ha cometido un delito se aparta de la sociedad, por lo que la finalidad última de la pena es reinsertar o reincorporar al individuo a la misma a través de diversas herramientas.

Sobre el particular, ese Tribunal Constitucional ha subrayado la trascendencia de dicha modificación constitucional en el sentido de que se sustituyó el término “readaptación social” por el de “reinserción del sentenciado a la sociedad” el cual, a diferencia del primero, reconoce a la delincuencia como un problema social y no individual, de forma que el fin de la prisión cambia radicalmente, pues ya no se

---

<sup>14</sup> Jurisprudencia 1a./J. 37/2016 (10a.) de la Primera Sala de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 33, agosto de 2016, Tomo II, p. 633, del rubro: ***“DIGNIDAD HUMANA. CONSTITUYE UNA NORMA JURÍDICA QUE CONSAGRA UN DERECHO FUNDAMENTAL A FAVOR DE LAS PERSONAS Y NO UNA SIMPLE DECLARACIÓN ÉTICA.”***

intentará readaptar sino regresar al sujeto a la vida en sociedad, a través de diversos medios que fungen como herramienta y motor de transformación.<sup>15</sup>

Bajo esa línea, las personas que han sido sentenciadas por el pronunciamiento de una sentencia penal se encuentran en un permanente proceso de búsqueda de su reinserción a la sociedad; no obstante, el camino resulta muchas veces complicado, toda vez que arrastra con un pasado que implica discriminación, exclusión y marginación.

Por el contrario, las normas que no permiten la reinserción social de los individuos distorsionan el sistema penitenciario vigente, puesto que impiden la restitución del pleno ejercicio de las libertades tras el cumplimiento de una sanción, y por tanto imposibilitan cumplir con el objetivo del sistema nacional de ejecución penal.

Esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos se ha manifestado sobre el tema en el Pronunciamiento sobre Antecedentes Penales del año 2016, en el que, en síntesis, se señaló lo que es necesario considerar que los antecedentes penales forman parte del pasado de la persona, por lo que se encuentran dentro de su vida privada y, por tanto, no desea que otros conozcan por el riesgo a ser discriminado. El que se garantice ese derecho a la vida privada que puede significar una segunda oportunidad, de suyo, representa el derecho a la reinserción social efectiva.<sup>16</sup>

Asimismo, se resaltó que debe privilegiarse el derecho a la reinserción efectiva como un derecho exigible que permita que las personas que han cumplido su sentencia no sean estigmatizadas y se les ofrezca la oportunidad de vivir en igualdad, como un miembro más de la comunidad, siendo uno de los elementos clave para ello, el que se protejan sus datos personales.<sup>17</sup>

En el mismo sentido, la Organización de las Naciones Unidas, en el documento denominado “Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos” o Reglas de Nelson Mandela, en relación con el derecho a la reinserción social, sugiere lo siguiente:

---

<sup>15</sup> Tesis de jurisprudencia P./J. 31/2013 (10 a), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo I, diciembre de 2013, Materia Constitucional, Décima Época, página 124, del rubro: “REINSERCIÓN DEL SENTENCIADO A LA SOCIEDAD. SU ALCANCE CONFORME AL ARTÍCULO 18 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.”

<sup>16</sup> Comisión Nacional de los Derechos Humanos, *Pronunciamiento sobre antecedentes penales*, disponible en: [http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/Pronunciamiento\\_20160828.pdf](http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/Informes/Especiales/Pronunciamiento_20160828.pdf)

<sup>17</sup> Ídem.

- Los objetivos de las penas son principalmente proteger a la sociedad contra el delito y reducir la reincidencia. Esos objetivos sólo pueden alcanzarse si se aprovecha la medida sancionadora para la reinserción de los individuos en la sociedad tras su cumplimiento de su sanción.<sup>18</sup>
- En el tratamiento de las personas sentenciadas debe hacerse hincapié en el hecho de que continúan formando parte de la sociedad. Con ese fin debe buscarse, su reinserción en la misma.<sup>19</sup>

Así, la reinserción social debe ser visto como uno de los ejes rectores del sistema penitenciario que, por un lado, reconoce el derecho de las personas para retornar a sus vidas después de la comisión de un ilícito; a la vez que una obligación de las autoridades de posibilitar dicho retorno, todo ello sobre la observancia y el respeto al principio de la dignidad humana, al ser condición y base de los demás derechos.

### **C. Inconstitucionalidad de la disposición normativa impugnada**

Tal como se desprende de las consideraciones vertidas en los subapartados anteriores, todas las sanciones que pretendan imponerse a los responsables por la comisión de algún ilícito deben resultar congruentes con el parámetro de regularidad constitucional. Esto es, que deben permitir la reinserción de los individuos, deben ser proporcionales, no deben ser excesivas ni constituir alguna pena inusitada o trascendental.

No obstante lo anterior, este Organismo Constitucional advierte que la porción normativa “*En caso de reincidencia, la inhabilitación será definitiva*”, contenida en el penúltimo párrafo del artículo 205 Bis del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur deviene inconstitucional, en la medida que permite la imposición de la pena consistente en la inhabilitación definitiva para colaborar en el servicio público, atendiendo a la calidad del sujeto activo en el tipo penal previsto en ese numeral, el cual sanciona conductas que atentan contra la identidad de género y la orientación sexual de las personas.

---

<sup>18</sup> Regla número 4, primer párrafo, de Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de los Reclusos.

<sup>19</sup> *Ibidem*, Regla número 90.

Lo anterior, toda vez que la citada sanción es por sí misma excesiva y contraria al principio de reinserción social de los individuos, aunado a que inobserva la prohibición de penas inusitadas contenidas en el texto constitucional.

A la luz de dichos principios constitucionales desarrollados en los primeros dos apartados del presente concepto de invalidez, este Organismo Nacional encuentra que la disposición impugnada, relativa a la inhabilitación definitiva para desempeñar cualquier cargo o comisión de carácter público, constituye una pena excesiva e inusitada.

En efecto, la pena de inhabilitación prevista en el numeral 205 Bis del Código Penal local es excesiva y, por ende, inconstitucional, porque da pauta a que una persona **cumpla una sanción penal por el resto de su vida**. Es decir, la sanción de inhabilitación definitiva coloca a los individuos en una situación de castigo perpetuo, lo que atenta contra su dignidad humana.

En este punto se debe ser muy preciso. Esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos coincide en que las conductas cometidas por cualquier persona y sobre todo por servidores públicos, que consistan en aplicar, obligar, financiar cualquier tipo de tratamiento, terapia o servicio o en general cualquier otra práctica que obstaculice, restrinja, impida, menoscabe, anule o suprima la orientación sexual, identidad o expresión de género de una persona y que además, los infractores sean reincidentes, **deben ser sancionadas de forma ejemplar por parte del Estado**, toda vez que se trata de actos eminentemente discriminatorios, crueles, inhumanos y degradantes en contra de un sector específico de la población, por lo que es necesario que el Estado, además de imponerles el castigo correspondiente, procure la reparación del daño causado y evite que tales prácticas puedan volver a repetirse.

De hecho, se reconoce y resalta el trabajo legislativo del Congreso local por reprochar penalmente estas prácticas que limitan la identidad y orientación sexuales, de tal manera que quien las cometa sea sancionada de forma severa, particularmente en los casos de reincidencia.

Sin embargo, lo interior no exime al legislador de apartarse de los mandatos de la Constitución Federal. Ello, pues la autoridad legislativa, en ejercicio de su amplia libertad configurativa en materia penal, debe ser cuidadoso en respetar los valores

y principios consagrados en la Ley Suprema, sobre todo, los derechos fundamentales.

En ese sentido, esta Comisión Nacional estima que la existencia de penas absolutas, perpetuas y vitalicias, tal como la que se combate en el presente caso por tratarse de inhabilitación definitiva, son *per se* contrarias al texto constitucional en virtud de que constituyen una pena inusitada por resultar evidentemente excesiva, lo cual se encuentra prohibido por la Norma Fundamental.

Esto es así dado que la sanción se encuentra configurada en términos absolutos, por lo que es innegable que no cumple con la posibilidad de individualizar dicha sanción entre un mínimo y un máximo, ya que al tratarse de una pena perpetua veda toda posibilidad de que el juzgador determine la consecuencia jurídica en función del grado de culpabilidad del sujeto activo del delito.

No es óbice a lo anterior que la pena de inhabilitación definitiva se imponga sólo en los casos de reincidencia, pues en sí misma no permite graduar la punibilidad correspondiente, en función de que cuando la autoridad competente valore esta situación particular del infractor, la norma penal es clara en establecer que deberá imponer en todos esos supuestos la inhabilitación definitiva, sin que exista posibilidad de adecuar la pena al caso concreto.

Además, del análisis de la disposición impugnada se desprende que la misma también resulta contraria a la dignidad inherente de los individuos en tanto que **establecen una sanción que nunca dejará de ser cumplida hasta el día de su muerte.**

Por tales consideraciones, la norma que establece la inhabilitación definitiva en el servicio público constituye una pena inusitada por ser evidentemente excesiva y contraria a la dignidad humana.

Adicionalmente, se contraviene el derecho a la reinserción social de las personas que hayan compurgado una pena, en virtud de que la porción normativa impugnada impide que las mismas puedan regresar a la vida en sociedad, procurando que no vuelvan a delinquir.

Es así que el penúltimo párrafo del artículo 205 Bis del Código Penal local establece la posibilidad de imponer como sanción a los individuos la inhabilitación

permanente para desempeñar empleo, cargo o comisión públicos, lo cual, como se ha sostenido a lo largo del presente, resulta incompatible con el principio de reinserción social, ya que establece una sanción perenne, vitalicia y sempiterna, que podría afectar incluso su derecho al trabajo y a ocupar un cargo en el servicio público, pues como se apuntó la persona cumplirá con la pena durante toda su vida.

Se insiste en que este tipo de sanciones marcan a los individuos de por vida y no sólo impiden su acceso al servicio público, sino que además colocan un estigma sobre ellos que deberán acarrearse durante el resto de su vida.

Por otro lado, este Organismo protector de los derechos humanos estima que, para que una sanción sea eficaz, ésta debe buscar la reinserción de la persona que ha cometido el ilícito, es decir, debe ser correctiva, lo cual no se logra con sanciones tan severas, dado que no permiten reinsertar en la sociedad a la persona.

Por ello, resulta violatorio de derechos humanos inhabilitar de manera permanente a una persona para desempeñarse en el servicio público, pues con ello se presume que la persona sentenciada es incapaz de dejar de delinquir.

En ese entendido, la disposición impugnada contraviene el principio de proporcionalidad de las penas y el diverso de reinserción social, aunado a que repercute en el derecho de las personas que cumplieron con una pena a desempeñarse nuevamente como servidoras públicas, de manera que debe ser declarada inválida y expulsada del sistema jurídico local.

Finalmente es importante manifestar que la conducta tipificada en el artículo 205 Bis del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur no quedaría impune en caso de que ese Alto Tribunal declare fundado el concepto de invalidez, pues subsiste el tipo, así como las sanciones aplicables en el resto de las hipótesis previstas en la norma, por lo que no dejaría en estado de indefensión a las víctimas.

#### **D. Test de proporcionalidad**

Para reforzar los argumentos de invalidez de la norma impugnada, resulta necesario un examen de la constitucionalidad de la norma impugnada para determinar en el caso concreto las relaciones entre el fin perseguido por la norma y su colisión con

los derechos de reinserción social y prohibición de penas inusitadas, que debe resolverse con ayuda del método específico denominado *test de proporcionalidad*.

En ese sentido, esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos procederá ahora a la aplicación de los referidos estándares respecto de la disposición normativa impugnada del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Baja California Sur, precisando que para ello se realizará un escrutinio de la constitucionalidad de dicha disposición, en tanto restringe el goce del derecho y principios señalados en el párrafo anterior. En este orden de ideas, debe corroborarse lo siguiente:

- (i) Que la intervención legislativa persiga un fin constitucionalmente válido;
- (ii) Que la medida resulte idónea para satisfacer en alguna medida su propósito constitucional;
- (iii) Que no existan medidas alternativas igualmente idóneas para lograr dicho fin, pero menos lesivas para el derecho fundamental; y,
- (iv) Que el grado de realización del fin perseguido sea mayor al grado de afectación provocado al derecho fundamental por la medida impugnada.<sup>20</sup>

Ahora bien, identificados los escaños que deben ser satisfechos para justificar la proporcionalidad de la medida, se advierte que, en primer lugar, la finalidad de la disposición normativa en análisis puede resultar válida constitucionalmente,<sup>21</sup> toda vez que busca establecer la sanción de inhabilitación definitiva para quienes, valiéndose de la función pública, hayan reincidido en conductas que merman la identidad de género u orientación sexual de alguna persona, conductas que pueden ser descritas incluso como formas de tortura, por lo que deben ser erradicadas.

De manera que, con la aplicación de penas rigurosas, atendiendo a la calidad especial del sujeto activo, se garantiza cierta probidad por parte de estos sujetos de la vida pública y que no vuelva a delinquir o repetir una conducta previamente por la que anteriormente ya fueron sancionados, además de que así se busca hacer

---

<sup>20</sup> *Cfr.* Tesis aislada 1a. CCLXIII/2016 (10a.) de la Primera Sala, publicada bajo el número 2013156, en el Semanario Judicial de la Federación, materia Constitucional, Décima Época, noviembre de 2016, del rubro siguiente: ***“TEST DE PROPORCIONALIDAD. METODOLOGÍA PARA ANALIZAR MEDIDAS LEGISLATIVAS QUE INTERVENGAN CON UN DERECHO FUNDAMENTAL.”***

<sup>21</sup> Tiene aplicación la tesis aislada 1a. CCLXV/2016 (10a.) de la Primera Sala, publicada bajo el número 2013143, en el Semanario Judicial de la Federación, materia Constitucional, Décima Época, 25 de noviembre de 2016, del rubro siguiente: ***“PRIMERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. IDENTIFICACIÓN DE UNA FINALIDAD CONSTITUCIONALMENTE VÁLIDA.”***

justicia a favor de las víctimas de este delito, y crear una medida legislativa para restringir estas prácticas nocivas. En ese sentido, la norma impugnada perseguiría un fin constitucionalmente válido.

Por otro lado, en lo que respecta a la idoneidad de la norma impugnada, en esta etapa del escrutinio debe analizarse si la medida combatida tiende a alcanzar en algún grado los fines perseguidos por el legislador. En este sentido, el examen de idoneidad presupone la existencia de una relación entre la intervención al derecho y el fin que persigue dicha afectación, siendo suficiente que la medida contribuya en algún modo y en algún grado a lograr el propósito que busca el legislador.<sup>22</sup>

Sobre el particular, este Organismo advierte que la disposición normativa alcanza su fin constitucional al establecer la sanción de inhabilitación definitiva para desempeñar servicio público a las personas que, valiéndose de su función estatal condicionen las expresiones de género o de orientación sexual de algunas personas, salvaguardando así el bien jurídico tutelado.

Ahora bien, una vez que se ha constatado un fin válido constitucionalmente y la idoneidad de la ley, corresponde analizar si la misma es necesaria o si, por el contrario, existen medidas alternativas que también sean idóneas pero que afecten en menor grado los derechos fundamentales. De esta manera, el examen de necesidad implica corroborar, en primer lugar, si existen otros medios igualmente idóneos para lograr los fines que se persiguen y, en segundo lugar, determinar si estas alternativas intervienen con menor intensidad el derecho fundamental afectado.<sup>23</sup>

Dicho escrutinio puede acotarse ponderando aquellas medidas que el legislador consideró adecuadas para situaciones similares, o bien las alternativas que en el derecho comparado se han diseñado para regular el mismo fenómeno. Así, de encontrarse alguna medida alternativa que sea igualmente idónea para proteger el

---

<sup>22</sup> Tiene aplicación la tesis aislada 1a. CCLXVIII/2016 (10a.) de la Primera Sala, publicada bajo el número 2013152, en el Semanario Judicial de la Federación, materia Constitucional, Décima Época, noviembre de 2016, del rubro siguiente: *"SEGUNDA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA IDONEIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA."*

<sup>23</sup> Tiene aplicación la tesis aislada 1a. CCLXX/2016 (10a.) de la Primera Sala, publicada bajo el número 2013154, en el Semanario Judicial de la Federación, materia Constitucional, Décima Época, noviembre de 2016, del rubro siguiente: *"TERCERA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA NECESIDAD DE LA MEDIDA LEGISLATIVA."*

fin constitucional y que a su vez intervenga con menor intensidad al derecho, deberá concluirse que la medida elegida por el legislador es inconstitucional.

Al respecto, la sanción establecida por el legislador local no resulta necesaria, toda vez que existen otras medidas menos lesivas como el endurecimiento de la temporalidad de la inhabilitación por un periodo mayor, pero razonable y definido que admita un margen de individualización y que a su vez permita al individuo reinsertarse en la sociedad, por ejemplo, al permitirse que después de un tiempo razonable puede ejercer otro tipo cargo público o que deba asistir a terapias que le ayuden a comprender la magnitud e implicaciones de su actuación y lo sensibilicen para que no vuelva a incurrir en tales conductas altamente lesivas.

A guisa de ejemplo, resultaría menos restrictivo establecer una sanción mínima de 10 y una máxima de 30 años de inhabilitación para desempeñar una función pública, según el daño causado o tomando en consideración otro tipo de factores.

Expuesto lo anterior, es evidente que la medida establecida por el legislador consistente la inhabilitación definitiva resulta desproporcional, al no privilegiar otras medidas más adecuadas y menos lesivas tales como un periodo acotado de inhabilitación que resulte razonable con el daño causado, con base en el principio reinsertión social y la prohibición de penas inusitadas.

De esta manera, una vez que se han llevado a cabo el estudio de las primeras tres gradas del escrutinio, corresponde realizar finalmente un examen de proporcionalidad en sentido estricto.

En este punto del *test* consiste en efectuar un balance o ponderación entre dos principios que compiten en un caso concreto, a saber, el principio de buena administración pública, así como los derechos de las víctimas del delito a que se erradiquen y castiguen con mayor severidad esas conductas que atenta con la dignidad e integridad de las personas, en relación con el libre desarrollo psicosexual de las víctimas; y el derecho de reinsertión social y prohibición de penas inusitadas o excesivas.

Dicho análisis requiere comparar el grado de intervención en el derecho fundamental que supone la medida legislativa examinada, frente al grado de realización del fin perseguido por ésta.

En otras palabras, en esta fase del escrutinio es preciso realizar una ponderación entre los beneficios que cabe esperar de una limitación desde la perspectiva de los fines que se persiguen, frente a los costos que necesariamente se producirán desde la perspectiva de los derechos fundamentales afectados.<sup>24</sup>

De lo anteriormente expuesto, se advierte que la norma impugnada resulta inconstitucional, toda vez que el nivel de restricción de los principios de reinserción social y de prohibición de las penas inusitadas es mayor que el grado de consecución del fin perseguido.

Es así que no existe proporción entre el fin constitucional que se persigue –presumiblemente consistente en garantizar la probidad en el servicio público y la reparación del daño a las víctimas– y el resultado de la medida –restricción injustificada a los principios de reinserción social y prohibición de penas inusitadas.

Con base en estas consideraciones, puede afirmarse que la norma impugnada no resulta una medida adecuada a la exigencia constitucional de respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. Por el contrario, resulta una medida restrictiva y regresiva por parte del Estado.

Por las razones que se expresaron, la porción normativa impugnada se traduce en una sanción absoluta, excesiva e inflexible, aunado a que no permiten graduar la pena en relación con la afectación del bien jurídico tutelado, tomando en consideración la responsabilidad de la persona y a las circunstancias del caso, resultando violatorio del derecho de reinserción social y de proporcionalidad de las penas, por lo que debe declararse su inconstitucionalidad.

#### **XI. Cuestiones relativas a los efectos.**

Se hace especial hincapié en que los argumentos vertidos por esta Comisión Nacional de los Derechos Humanos sustentan la inconstitucionalidad de la disposición impugnada, por lo que se solicita atentamente que de ser tildado de

---

<sup>24</sup> Tiene aplicación la tesis aislada 1a. CCLXXII/2016 (10a.) de la Primera Sala, publicada bajo el número 2013136, en el Semanario Judicial de la Federación, materia Constitucional, Décima Época, noviembre de 2016, del rubro siguiente: **“CUARTA ETAPA DEL TEST DE PROPORCIONALIDAD. EXAMEN DE LA PROPORCIONALIDAD EN SENTIDO ESTRICTO DE LA MEDIDA LEGISLATIVA.”**

inconstitucional el precepto impugnado, se extiendan los efectos a todas aquellas normas que estén relacionadas, conforme a lo dispuesto por los artículos 41, fracción IV, y 45, segundo párrafo, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

## ANEXOS

1. Copia certificada del Acuerdo del Senado de la República por el que se designa a María del Rosario Piedra Ibarra como Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (Anexo uno).

Si bien es un hecho notorio que la suscrita tiene el carácter de Presidenta de esta Comisión Nacional, dado que es un dato de dominio público conocido por todos en la sociedad mexicana, respecto del cual no hay duda ni discusión alguna, de conformidad con el artículo 88 del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria en términos del artículo 1º de la Ley Reglamentaria de la Materia, lo cual exime de la necesidad de acreditar tal situación, se exhibe dicho documento en copia certificada.

Con fundamento en el artículo 280, primer párrafo, del Código Federal de Procedimientos Civiles, de aplicación supletoria a la materia en términos del artículo 1º, de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, solicito que en el acuerdo de admisión se ordene la devolución de dicha documental, y que, en sustitución de la misma, se deje en autos copia cotejada por el secretario que corresponda, toda vez que el documento antes descrito es de utilidad para los fines que persigue este Organismo Constitucional.

2. Copia simple del Boletín Oficial del Gobierno del Estado de Baja California Sur publicado el 31 de julio de 2021, que contienen el Decreto 2778 por el que se reformó y adicionó el Código Penal de esa entidad (Anexo dos).

3. Disco compacto que contiene la versión electrónica del presente escrito (Anexo tres).

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

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

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

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

**CUARTO.** Admitir los anexos ofrecidos en el capítulo correspondiente.

**QUINTO.** En el momento procesal oportuno, declarar fundado el concepto de invalidez y la inconstitucionalidad e inconveniencia de la norma impugnada.

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

Ciudad de México, a 30 de agosto de 2021.

**MTRA. MARÍA DEL ROSARIO PIEDRA IBARRA  
PRESIDENTA DE LA COMISIÓN NACIONAL  
DE LOS DERECHOS HUMANOS.**

**LMP/TSM**