

TERCERA SECCION
PODER JUDICIAL
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

SENTENCIA dictada por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 33/2011, promovida por la Procuradora General de la República, así como los Votos Particulares formulados por los señores Ministros José Ramón Cossío Díaz y José Fernando Franco González Salas en dicha resolución.

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

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 33/2011

ACTORA: PROCURADORA GENERAL DE LA REPÚBLICA

MINISTRO PONENTE: LUIS MARÍA AGUILAR MORALES

SECRETARIO DE ESTUDIO Y CUENTA: FRANCISCO MIGONI GOSLINGA

México, Distrito Federal. Acuerdo del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente al doce de febrero de dos mil trece.

VISTOS; y,

RESULTANDO:

1. **PRIMERO.** Por escrito presentado el veintiocho de noviembre de dos mil once, ante la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Procuradora General de la República promovió acción de inconstitucionalidad en la que demandó la invalidez del artículo 200 Bis, párrafo primero, del Código Penal del Estado de Guerrero en la porción normativa que dispone "300 días multa".
2. **SEGUNDO.** Mediante proveído de veintinueve de noviembre de dos mil once, el Presidente de este Alto Tribunal ordenó formar y registrar el expediente y lo turnó al Ministro Luis María Aguilar Morales quien, en su carácter de instructor, por auto de dos de diciembre del citado año, admitió la acción de inconstitucionalidad y requirió a los titulares de los Poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado de Guerrero para que rindieran sus informes respectivos.
3. **TERCERO.** En acuerdos de tres y dieciocho de enero de dos mil doce, el Ministro instructor tuvo a los Poderes Ejecutivo y Legislativo del Estado de Guerrero, respectivamente, rindiendo los informes que les fueron solicitados. En el segundo de los referidos proveídos puso los autos a la vista de las partes para que formularan los alegatos que a sus intereses conviniesen.
4. **CUARTO.** Mediante auto de siete de febrero de dos mil doce, se tuvo a los delegados de los referidos poderes formulando alegatos y se cerró la instrucción. Finalmente, en proveído de once de junio del citado año, se tuvo por recibido el escrito de la delegada del Poder Legislativo del Estado de Guerrero, al que adjuntó el Periódico Oficial del Gobierno de dicha entidad de nueve de marzo de dos mil doce, en el que se publicó el decreto mediante el cual se reformó la norma general impugnada.

CONSIDERANDO:

5. **PRIMERO.** Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para resolver la presente acción de inconstitucionalidad de conformidad con lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, inciso c), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación. Lo anterior, toda vez que se plantea la posible contradicción entre la Constitución Federal y una norma de carácter general contenida en el Código Penal del Estado de Guerrero.
6. **SEGUNDO.** La demanda de acción de inconstitucionalidad se presentó oportunamente.
7. El Decreto 791 mediante el cual se adicionó el artículo 200 Bis del Código Penal del Estado de Guerrero (cuya constitucionalidad se cuestiona) se publicó en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa de veintiocho de octubre de dos mil once. Siendo así, el plazo de treinta días naturales previsto en el artículo 60 de la ley reglamentaria de la materia para promover la acción de inconstitucionalidad transcurrió del veintinueve del citado mes al veintiocho de noviembre de dos mil once. Luego, si la demanda se exhibió ante este Alto Tribunal este último día, es claro que se hizo de manera oportuna.

8. **TERCERO.** La Procuradora General de la República está legitimada para promover la acción de inconstitucionalidad.
9. El artículo 105, fracción II, inciso c), de la Constitución General dispone:

“ARTÍCULO 105. La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señala la ley reglamentaria, de los asuntos siguientes:

(...)

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

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

(...)

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

(...)”

10. Como se ve, la funcionaria de que se trata (que exhibió copia certificada del documento en el que consta que el titular del Ejecutivo Federal le expidió el nombramiento correspondiente) está facultada para promover acción de inconstitucionalidad en contra de leyes estatales. En el caso, controvierte la constitucionalidad de una disposición contenida en el Código Penal del Estado de Guerrero, por lo que es claro que está legitimada para promover la presente acción de inconstitucionalidad.
11. **CUARTO.** Deben desestimarse las causas de improcedencia que hicieron valer las autoridades demandadas.
12. El Gobernador Constitucional del Estado de Guerrero, al rendir el informe que le fue solicitado, manifestó que debe decretarse el sobreseimiento con motivo de que, en cumplimiento a las obligaciones que le impone la Constitución local, se limitó a promulgar y publicar el decreto por el que se adicionó el artículo 200 Bis del Código Penal del Estado de Guerrero. Esta causa de improcedencia debe desestimarse toda vez que no se aprecia que actualice alguna de las causas previstas en el artículo 65 de la ley de la materia. Al respecto, resulta aplicable la jurisprudencia sustentada por el Tribunal Pleno, con número de registro 164865, visible en la página 1419, del Tomo XXXI, correspondiente al mes de abril de dos mil diez, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta que dice:

“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. DEBE DESESTIMARSE LA CAUSA DE IMPROCEDENCIA PLANTEADA POR EL PODER EJECUTIVO LOCAL EN QUE ADUCE QUE AL PROMULGAR Y PUBLICAR LA NORMA IMPUGNADA SÓLO ACTUÓ EN CUMPLIMIENTO DE SUS FACULTADES. Si en una acción de inconstitucionalidad el Poder Ejecutivo Local plantea que dicho medio de control constitucional debe sobreseerse por lo que a dicho Poder corresponde, en atención a que la promulgación y publicación de la norma impugnada las realizó conforme a las facultades que para ello le otorga algún precepto, ya sea de la Constitución o de alguna ley local, debe desestimarse la causa de improcedencia planteada, pues dicho argumento no encuentra cabida en alguna de las causales previstas en el artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al cual remite el numeral 65 del mismo ordenamiento, este último, en materia de acciones de inconstitucionalidad. Lo anterior es así, porque el artículo 61, fracción II, de la referida Ley, dispone que en el escrito por el que se promueva la acción de inconstitucionalidad deberán señalarse los órganos legislativo y ejecutivo que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas y su artículo 64, primer párrafo, señala que el Ministro instructor dará vista al órgano legislativo que hubiere emitido la norma y al ejecutivo que la hubiere promulgado, para que dentro del plazo de 15 días rindan

un informe que contenga las razones y fundamentos tendentes a sostener la validez de la norma general impugnada o la improcedencia de la acción. Esto es, al tener injerencia en el proceso legislativo de las normas generales para otorgarle plena validez y eficacia, el Poder Ejecutivo Local se encuentra invariablemente implicado en la emisión de la norma impugnada en la acción de inconstitucionalidad, por lo que debe responder por la conformidad de sus actos frente a la Constitución General de la República.”

13. Por otra parte, el Presidente de la Mesa Directiva del Congreso del Estado de Guerrero, al rendir el informe en representación de dicho cuerpo legislativo, manifestó que debía decretarse el sobreseimiento con motivo de que, al momento de rendir dicho informe, se estaba sustanciando el proceso legislativo correspondiente para reformar el precepto legal impugnado.
14. El citado argumento debe desestimarse. De las constancias de autos se aprecia que mediante escrito recibido ante este Alto Tribunal el treinta de mayo de dos mil doce, la delegada del Poder Legislativo del Estado de Guerrero exhibió el Periódico Oficial de dicha entidad federativa de nueve de marzo del citado año que contiene el “DECRETO NÚMERO 986 POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 200 BIS, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE GUERRERO”. Dicho decreto en lo que interesa dice:

“CONSIDERANDO. (...) Que derivado de lo anterior, se advierte que existe la obligación de fijar una sanción pecuniaria mínima y una máxima, lo anterior para no trastocar las garantías individuales de los gobernados, sobre todo en razón a que con dichas sanciones se da al juzgador el criterio para poder aplicarla en base a las condiciones sociales y económicas del procesado.

(...)

ARTÍCULO ÚNICO. Se reforma el artículo 200 bis, primer párrafo del Código Penal del Estado de Guerrero, para quedar como sigue:

200 BIS. Al que utilizando cualquier medio de comunicación envíe mensajes escritos o realice llamadas telefónicas de falsa alarma o auxilio a los servicios de emergencia y éstas no justifiquen su necesidad, se le impondrá una sanción de seis meses a un año de prisión y de 50 a 300 días multa.

TRANSITORIOS

ARTÍCULO PRIMERO. El presente Decreto entrará en vigor a los dos meses siguientes del día de su publicación en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guerrero.

ARTÍCULO SEGUNDO. Comuníquese el presente Decreto al Titular del Poder Ejecutivo del Estado de Guerrero, para los efectos legales conducentes.”

15. De la anterior transcripción se desprende que el artículo 200 Bis, primer párrafo, del Código Penal del Estado de Guerrero fue reformado en la porción normativa cuya constitucionalidad fue controvertida por la Procuradora General de la República. La reforma de que se trata (que se publicó en el Periódico Oficial del Estado de nueve de marzo de dos mil doce) entró en vigor a los dos meses siguientes del día de su publicación, es decir, dicha reforma cobró vigencia el nueve de mayo de dos mil doce.
16. Ahora bien, los artículos 19, fracción V, y 65 de la ley reglamentaria de la materia disponen:

“Artículo 19. Las controversias constitucionales son improcedentes:

[...]

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

“Artículo 65. En las acciones de inconstitucionalidad, el ministro instructor de acuerdo al artículo 25, podrá aplicar las causales de improcedencia establecidas en el artículo 19 de esta ley, con excepción de su fracción II respecto de leyes electorales, así como las causales de sobreseimiento a que se refieren las fracciones II y III del artículo 20.

Las causales previstas en las fracciones III y IV del artículo 19 sólo podrán aplicarse cuando los supuestos contemplados en éstas se presenten respecto de otra acción de inconstitucionalidad.

17. Si bien es cierto la acción de inconstitucionalidad es improcedente cuando hayan cesado los efectos de la norma general cuestionada y en el caso la parte demandada justifica que el artículo 200 Bis, primer párrafo, del Código Penal del Estado de Guerrero fue reformado en la porción normativa cuya constitucionalidad se cuestiona, sin embargo, en la especie se estima que no se actualiza el supuesto de improcedencia, atento a las siguientes consideraciones:
18. De acuerdo con el segundo párrafo de la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de dicho artículo no tendrá efectos retroactivos salvo en materia penal, rigiendo los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.
19. El artículo 45 de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del Artículo 105 constitucional, en congruencia con el referido mandato de la Ley Fundamental, dispone:

“Artículo 45. Las sentencias producirán sus efectos a partir de la fecha que determine la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

La declaración de invalidez de las sentencias no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.

20. Como se ve, este Alto Tribunal está en condiciones de dar efectos retroactivos a la sentencia de invalidez que se dicte en relación con normas legales de carácter penal, los cuales tendrán eficacia desde la entrada en vigor de la legislación declarada inconstitucional y bajo la estricta condición de que la expulsión de la norma tienda a beneficiar (y nunca a perjudicar) a todos y cada uno de los individuos directamente implicados en los procesos penales respectivos. Así lo sostuvo el Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia con número de registro 169017, visible en la página 587, del Tomo XXVIII, correspondiente al mes de septiembre de dos mil ocho, de la Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta que dice:

“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ESTÁ FACULTADA PARA DAR EFECTOS RETROACTIVOS A LA SENTENCIA QUE DECLARE LA INVALIDEZ DE NORMAS LEGALES EN MATERIA PENAL. Si se tiene en cuenta, por un lado, que el Máximo Tribunal del país cuenta con amplias facultades para determinar los efectos de las sentencias estimatorias en el marco de las acciones de inconstitucionalidad, conforme a la jurisprudencia P./J. 84/2007, de rubro: ‘ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN CUENTA CON AMPLIAS FACULTADES PARA DETERMINAR LOS EFECTOS DE LAS SENTENCIAS ESTIMATORIAS.’ y, por otro, que acorde con el segundo párrafo de la fracción III del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ‘La declaración de invalidez de las resoluciones a que se refieren las fracciones I y II de este artículo no tendrá efectos retroactivos, salvo en materia penal, en la que regirán los principios generales y disposiciones legales aplicables de esta materia.’, es indudable que este Alto Tribunal está en condiciones de dar efectos retroactivos a la sentencia de invalidez que se dicte en relación con normas legales de carácter penal, los cuales tendrán eficacia desde la entrada en vigor de la legislación declarada inconstitucional y bajo la estricta condición de que la expulsión de la norma tienda a beneficiar (y nunca a perjudicar) a todos y cada uno de los individuos directamente implicados en los procesos penales respectivos.”

21. Si bien la regla general es que la declaratoria de invalidez que formula esta Suprema Corte de Justicia de la Nación no libera al destinatario de las consecuencias que hayan podido o puedan derivar de su observancia durante su vigencia, sin embargo, en materia penal el efecto derogatorio de la declaración de invalidez puede retrotraerse al pasado, prevaleciendo los principios generales y disposiciones legales de esa materia.

22. En el caso, es inconcuso que la norma que se impugna es de naturaleza penal (pues establece como pena por la comisión de un delito una pena corporal y una multa fija) y que a la fecha ha sido derogada, esto es, que perdió su vigencia a partir de que entró en vigor (nueve de mayo de dos mil once) el "DECRETO NÚMERO 986 POR EL QUE SE REFORMA EL ARTÍCULO 200 BIS, PRIMER PÁRRAFO, DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE GUERRERO". Esta reforma tuvo por objeto subsanar el vicio de inconstitucionalidad que el propio legislador local observó, estableciendo a través de un nuevo acto legislativo una sanción pecuniaria que prevé un mínimo y un máximo en lugar de una multa fija.
23. También es indiscutible que uno de los principios que rigen en la materia penal obliga a la aplicación de la ley vigente al momento en que se cometió el delito, lo que implica que aun cuando una norma puede estar derogada, lo cierto es que sigue surtiendo efectos respecto de aquellos casos en los que el delito se cometió bajo su vigencia.
24. De ahí que como la norma derogada aún puede producir efectos jurídicos concretos, no se está en el supuesto de improcedencia por cesación de efectos. Siendo así, lo procedente es que este Alto Tribunal se pronuncie en el presente caso a fin de hacer prevalecer la supremacía constitucional, concretamente el respeto al derecho fundamental establecido en el artículo 22 de la Carta Magna y los principios generales y disposiciones legales que rigen en la materia penal.
25. Las consideraciones hasta aquí expuestas se robustecen al observar que aun cuando en la especie, según se vio, ya se reformó el artículo 200 Bis del Código Penal del Estado de Guerrero a efecto de eliminar la multa fija y establecer una que al contener un parámetro mínimo y otro máximo es susceptible de ser individualizada en cada caso concreto, lo cierto es que la declaratoria de inconstitucionalidad respecto de dicho precepto, en la porción normativa que indica "300 días multa" (que se hará en el considerando siguiente), redundará en un mayor beneficio para los justiciables que hayan cometido el delito previsto en dicho precepto durante su vigencia.
26. En efecto, como quedó anotado, uno de los principios que rigen en la materia penal obliga a la aplicación de la ley vigente al momento en que se cometió el delito, de manera que el precepto cuya constitucionalidad se cuestiona (antes de la reforma que entró en vigor el nueve de mayo de dos mil once cuya finalidad fue superar el vicio de inconstitucionalidad) se tendrá que aplicar a quienes hayan cometido el delito previsto en el propio precepto, durante el tiempo que estuvo vigente. En congruencia con lo anterior, es claro que con la declaratoria de inconstitucionalidad obtendrán un mayor beneficio en la medida en que no se les podrá imponer multa alguna toda vez que ésta quedará insubsistente con motivo de la declaratoria de inconstitucionalidad.
27. No pasa inadvertido que con motivo de la mencionada reforma, el artículo 200 Bis del Código Penal del Estado de Guerrero ya establece una multa cuya cuantía oscila entre un mínimo y un máximo, sin embargo, ésta no podrá imponerse a quienes cometieron el delito de que se trata durante la vigencia del citado precepto que contenía el vicio de inconstitucionalidad, toda vez que resulta de mayor beneficio no cubrir multa alguna que tener que pagar alguna aun cuando establezca un mínimo.
28. Conviene precisar que las consideraciones precedentes no implican un abandono del criterio que este Pleno adoptó al conocer de la acción de inconstitucionalidad 96/2008, que promovió el Procurador General de la República en contra de los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Aguascalientes, demandando la invalidez del artículo 87, fracción XVII, de la Legislación Penal de esa Entidad Federativa, en sesión de veintisiete de octubre de dos mil nueve, en la que se resolvió sobreseer en la acción al actualizarse la causa de improcedencia prevista en la fracción V del artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución General de la República.
29. En efecto, en aquel caso se trató de una acción de inconstitucionalidad en la que se impugnó una norma de naturaleza penal, pero de contenido eminentemente electoral, en tanto tipificó como delito en la materia la contratación de propaganda en prensa e internet a favor o en contra de un partido político, candidato o precandidato, cuestionando la facultad de la autoridad local para la tipificación de la conducta descrita. En cambio, en la acción que ahora se resuelve se controvierte una norma de naturaleza penal, la que se tilda de inconstitucional por imponer como sanción pecuniaria, además de la pena corporal, una multa fija, en contravención al artículo 22 de la Constitución Federal.

30. En el precedente de referencia, el nuevo acto legislativo derivó de un mero ajuste que enlazara la fracción XVII, con la adición de una fracción XVIII, agregando una “o”, sin alterar la tipificación materia de impugnación. En este sentido, el sobreseimiento en dicha acción de inconstitucionalidad no alteraba las situaciones surgidas bajo la vigencia de una u otra norma, en tanto no se modificó el tipo ni la sanción y nada impedía la impugnación del nuevo acto con la oportunidad que determina la ley aplicable.
31. En el presente asunto, el nuevo acto legislativo tampoco altera la tipificación de la conducta, pero sí modifica la sanción pecuniaria que ha lugar a imponer. Luego, si se decretara el sobreseimiento implicaría que las conductas surgidas al amparo de la norma derogada se juzgarán y, en su caso, se sancionarán conforme a ella, esto es, de acuerdo con un precepto que establece una pena pecuniaria que, como se demostrará, es contraria a la Constitución Federal.
32. Vistas las diferencias que guardan ambos casos y, en especial, las particularidades que se advierten en el presente asunto, es que el criterio que ahora se sostiene no implica el abandono del que prevaleció al resolver la acción de inconstitucionalidad 96/2008. En este mismo sentido se pronunció el Tribunal Pleno al resolver las Acciones de Inconstitucionalidad 30/2010 y su acumulada 31/2010, en sesión de diecinueve de mayo de dos mil once, por mayoría de nueve votos en contra del voto de los Ministros Franco González Salas y Cossío Díaz.
33. Dado que no se actualiza la causa de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción V, en relación con el 65 de la ley reglamentaria de la materia y tomando en cuenta que no se hicieron valer otras causales de improcedencia ni este órgano jurisdiccional advierte que pueda actualizarse alguna de oficio, lo que procede es entrar al estudio de la cuestión de fondo planteada.
34. **QUINTO.** Son fundados los conceptos de invalidez formulados por la Procuradora General de la República.
35. Aduce la actora que el artículo 200 Bis, primer párrafo, del Código Penal del Estado de Guerrero (publicado en el Periódico Oficial del Estado de veintiocho de octubre de dos mil once), concretamente en la porción normativa que dice “300 días multa”, es inconstitucional porque establece una multa fija. La referida porción normativa en el momento en el que se promovió la acción de inconstitucionalidad disponía:
- “ARTÍCULO 200 BIS. Al que utilizando cualquier medio de comunicación envié (sic) mensajes escritos o realice llamadas telefónicas de falsa alarma o auxilio a los servicios de emergencia y éstas no justifiquen su necesidad, se le impondrá una sanción de seis meses a un año de prisión y 300 días multa.***
- (...)”***
36. El artículo 22 de la Constitución General de la República en la parte que interesa establece:
- “Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y 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.”***
37. En relación con las multas la prohibición constitucional se constriñe a proscribir aquellas que resulten excesivas, las que este Tribunal Pleno, en la jurisprudencia P./J. 9/95, con número de registro 200347, visible en la página 5, del Tomo II, correspondiente al mes de julio de mil novecientos noventa y cinco, ha definido en los siguientes términos:
- “MULTA EXCESIVA. CONCEPTO DE. De la acepción gramatical del vocablo ‘excesivo’, así como de las interpretaciones dadas por la doctrina y por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para definir el concepto de multa excesiva, contenido en el artículo 22 constitucional, se pueden obtener los siguientes elementos: a) Una multa es excesiva cuando es desproporcionada a las posibilidades económicas del infractor en relación a la gravedad del ilícito; b) Cuando se propasa, va más adelante de lo lícito y lo razonable; y c) Una multa puede ser excesiva para unos, moderada para otros y leve para muchos. Por lo tanto, para que una multa no sea contraria al texto constitucional, debe establecerse en la ley que la autoridad facultada para imponerla, tenga posibilidad, en cada caso, de determinar su monto o cuantía, tomando en cuenta la gravedad de la infracción, la capacidad económica del infractor, la reincidencia, en su caso, de éste en la comisión del hecho que la motiva, o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la gravedad o levedad del hecho infractor, para así determinar individualizadamente la multa que corresponda.”***

38. En congruencia con el citado criterio jurisprudencia, es claro que una multa resulta excesiva cuando la ley que la prevé no brinda a quien deba imponerla la oportunidad de determinar su monto o cuantía, a partir de considerar todas aquellas circunstancias que inciden en la comisión de una infracción o delito, tales como su gravedad, la capacidad económica del infractor, la reincidencia o cualquier otro elemento del que pueda inferirse la gravedad o levedad del hecho, a fin de individualizar el monto de la multa. En otras palabras, quien impone una sanción habrá de contar con un margen suficiente en la norma que la establezca que le permita apreciar las circunstancias que concurren en una determinada infracción y en el infractor.
39. Lo expuesto en el párrafo anterior se corrobora con el hecho de que conforme a la legislación penal del Estado de Guerrero, al dictar una sentencia, el juzgador debe apreciar diversos elementos a efecto de imponer una sanción, lo que no sería viable si la norma no le da la posibilidad de fijar la cuantía de la multa entre un mínimo y un máximo. En este tenor, el artículo 56 del Código Penal del Estado de Guerrero establece:
- “Artículo 56. Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones y medidas de seguridad establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución, las peculiaridades, la gravedad y el grado de culpabilidad del agente, tomando en consideración:***
- I. La magnitud del daño causado al bien jurídico y del peligro a que hubiese sido expuesto;***
- II. La naturaleza de la acción u omisión y de los medios empleados para ejecutarla;***
- III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo u ocasión del hecho materializado;***
- IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;***
- V. Los daños materiales y morales causados a la víctima;***
- VI. La edad, la educación, la ilustración, las costumbres, las condiciones sociales y económicas del sujeto, así como los motivos determinantes o móviles que lo impulsaron a delinquir;***
- VII. El comportamiento posterior del acusado con relación del delito cometido;***
- VIII. Las demás condiciones especiales y personales, en que se encontraba el agente en la comisión del delito, siempre y cuando sean relevantes para determinar la posibilidad de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma;***
- IX. Cuando el procesado perteneciera a un grupo étnico, se tomarán en cuenta además sus usos y costumbres;***
- El juez considerará además la condición de mujeres con hijos menores de 23 años que acrediten que están realizando estudios en instituciones legalmente autorizadas, y que demuestren fehacientemente que se dedican a una actividad lícita; indígenas monolingües, trabajadores o jornaleros, asalariados o no, que tengan dependientes económicos y cuya remuneración no sea superior al salario mínimo general de la zona, y que comprueben tener un modo honesto de vivir.”***
40. Como se ve, el juzgador estaría impedido para llevar a cabo la individualización de la pena, pues aun apreciando los elementos y circunstancias particulares que se presenten en un caso concreto y valorándolos en los términos que la ley establece, el resultado sería intrascendente en tanto que siempre tendría que aplicar la misma sanción pecuniaria, a saber, trescientos días multa.
41. En congruencia con lo anterior, procede declarar la invalidez del artículo 200 Bis, párrafo primero, del Código Penal del Estado de Guerrero, publicado en el Periódico Oficial del Estado de veintiocho de octubre de dos mil once, en la porción normativa que dispone: *“300 días multa”*.
42. En atención a las consideraciones que se expusieron al desestimar la causa de improcedencia relativa a la cesación de efectos de la norma impugnada y en congruencia con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la declaración de invalidez tiene efectos retroactivos que se

actualizarán a partir de que entró en vigor el precepto legal cuya porción normativa se declaró inconstitucional. Siendo así, las situaciones jurídicas surgidas desde entonces y hasta antes de la vigencia de la reforma (nueve de mayo de dos mil once) deberán registrarse atendiendo a la declaratoria que se pronuncia. La declaratoria de invalidez surtirá efectos a partir de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Por lo expuesto y fundado, se resuelve:

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

SEGUNDO. Se declara la invalidez del artículo 200 Bis, primer párrafo, del Código Penal del Estado de Guerrero (publicado en el Periódico Oficial del Estado de veintiocho de octubre de dos mil once) en la porción normativa que dice: “300 días multa”.

TERCERO. Publíquese esta resolución en el Diario Oficial de la Federación, en el Periódico Oficial del Estado de Guerrero y en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Notifíquese por medio de oficio a las partes y, en su oportunidad, archívese el expediente.

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

En relación con el pronunciamiento de procedencia contenido en el punto resolutivo Primero:

Por unanimidad de once votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza, se aprobaron las determinaciones contenidas en los considerandos primero, segundo y tercero, relativos a la competencia del Tribunal Pleno para conocer del asunto, la oportunidad de la presentación de la demanda y a la legitimación.

Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza, se aprobó la determinación contenida en el considerando cuarto, relativo a la procedencia de la presente acción de inconstitucionalidad. Los señores Ministros Cossío Díaz, Franco González Salas y Zaldívar Lelo de Larrea votaron en contra y reservaron su derecho para formular sendos votos particulares.

En relación con los puntos resolutivos Segundo y Tercero:

Se aprobaron por mayoría de nueve votos de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Presidente Silva Meza. Los señores Ministros Cossío Díaz y Franco González Salas votaron en contra.

El señor Ministro Zaldívar Lelo de Larrea emitió su voto obligado por la decisión mayoritaria que considera que es procedente la acción de inconstitucionalidad.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas reservó su derecho para formular voto concurrente.

El señor Ministro Presidente Juan N. Silva Meza declaró que el asunto se resolvió en los términos propuestos.

Firman los Ministros Presidente y Ponente, con el Secretario General de Acuerdos, que autoriza y da fe.

El Presidente **Juan N. Silva Meza.**- Rúbrica.- El Ponente, **Luis María Aguilar Morales.**- Rúbrica.- El Secretario General de Acuerdos, **Rafael Coello Cetina.**- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de once fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde a la sentencia del doce de febrero de dos mil trece, dictada por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 33/2011, promovida por la Procuradora General de la República. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a diecinueve de abril de dos mil trece.- Rúbrica.

VOTO PARTICULAR QUE FORMULA EL MINISTRO JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 33/2011

POSTURA ESENCIAL DEL VOTO. ¿El hecho de que una norma general sea de naturaleza penal constituye un caso de excepción a la regla general de improcedencia por cesación de efectos prevista en el artículo 19, fracción V de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos? Desde mi punto de vista no, ya que la modificación o derogación de una norma deja sin materia la acción de inconstitucionalidad y se debe declarar el sobreseimiento por cesación de efectos, quedando en todo caso el juicio de amparo como un medio de defensa expedito a favor de quienes pudieran haber resultado afectados durante la vigencia de la norma penal.

Antecedentes.

El veintiocho de noviembre de dos mil once, la Procuradora General de la República promovió acción de inconstitucionalidad en la que impugnó el artículo 200 Bis del Código Penal del Estado de Guerrero, publicado en el Diario Oficial de dicha entidad el veintiocho de octubre de ese año.

En el referido precepto se estableció que a quienes, sin que se encontrara justificada la necesidad de la solicitud, enviaran mensajes escritos o realizaran llamadas telefónicas de falsa alarma o auxilio a los servicios de emergencia, utilizando cualquier medio de comunicación, se les impondría la prisión correspondiente y "300 días multa".

La promovente impugnó dicha sanción económica por tratarse de una multa excesiva de las que se encuentran prohibidas en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que la ley no brinda a quien debe imponerla la oportunidad de determinar su monto o cuantía a partir de considerar todas aquellas circunstancias que inciden en la comisión del delito.

Sesión de doce de febrero de dos mil trece.

En la sesión de doce de febrero de dos mil trece, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación desestimó, por mayoría de ocho votos, la causal de improcedencia invocada por el Presidente de la Mesa Directiva del Congreso local, consistente en que debía decretarse el sobreseimiento de la acción de inconstitucionalidad ya que se actualizó la causal de improcedencia prevista en el artículo 19, fracción V de la Ley Reglamentaria en la materia.¹

Dicha autoridad legislativa informó que el nueve de marzo de dos mil doce se publicó en el Periódico Oficial del Estado el decreto novecientos ochenta y seis por el que se reformó el artículo 200 bis, primer párrafo del Código Penal del Estado de Guerrero; sin embargo la mayoría decidió entrar al fondo del asunto bajo el argumento de que por tratarse de una norma penal, la posible declaratoria de inconstitucionalidad podría tener efectos retroactivos y resultar en beneficio de aquellas personas que se hubieran colocado en el supuesto de la sanción económica impugnada.

En consecuencia, se consideraron fundados los conceptos de invalidez hechos valer por la Procuraduría General de la República y se declaró la inconstitucionalidad de la porción normativa relativa a la imposición de 300 días multa.²

Opinión.

No comparto el sentido de la sentencia de mayoría ya que desde mi punto de vista, la acción de inconstitucionalidad debió sobreseerse de conformidad con los artículos 20, fracción II y 19, fracción V de la Ley Reglamentaria de la materia. A continuación expondré las razones de mi disenso.

Ha sido un criterio general de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que las acciones de inconstitucionalidad son improcedentes cuando han cesado los efectos de la norma general impugnada, produciendo el sobreseimiento en ellas. Esto se actualiza cuando la norma general impugnada ha sido modificada, reformada, abrogada o derogada, en virtud de que ha dejado de surtir efectos en el mundo jurídico.

Este criterio general se había sostenido consistentemente por el Tribunal Pleno, incluso tratándose de normas de naturaleza penal. Un ejemplo es la acción de inconstitucionalidad 96/2008 en la que se cuestionó la facultad de la autoridad local para tipificar como delito la contratación de propaganda en prensa e internet a

¹ Votaron a favor de la procedencia los ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Silva Meza. Los ministros Franco González Salas, Zaldívar Lelo de Larrea y el que suscribe votamos en contra.

² La decisión de fondo se aprobó por el voto de los ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea (quien emitió su voto obligado por la decisión mayoritaria respecto de la procedencia), Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Pérez Dayán y Silva Meza. El ministro Franco González Salas y yo votamos en contra.

favor o en contra de un partido político, candidato o precandidato. En dicha acción correctamente se sobreseyó, ya que al haberse modificado la norma general impugnada se actualizó la causa de improcedencia prevista en la fracción V del artículo 19 de la ley reglamentaria de la materia.³

Posteriormente, al resolver la acción de inconstitucionalidad 30/2010 y su acumulada 31/2010, el Pleno señaló que de conformidad con el artículo 45 de la Ley Reglamentaria de la materia, la Suprema Corte de Justicia de la Nación puede dar efectos retroactivos a la sentencia de invalidez que se dicte en una acción cuando se impugnen normas de carácter penal; efectos que incluso, tendrán eficacia desde la entrada en vigor de la legislación declarada inconstitucional y bajo la estricta condición de que la expulsión de la norma tienda a beneficiar —y nunca a perjudicar— a todos y cada uno de los individuos directamente implicados en los procesos penales respectivos.⁴

En tales precedentes se sostuvo que “la aplicación de la ley vigente al momento en que surge el ilícito” es uno de los principios rectores en materia penal, por lo que pudiera suceder que la norma vigente antes de una modificación o derogación surta efectos respecto de aquellos casos en los que el delito se cometió bajo su vigencia y el proceso penal no se hubiera concluido o el sujeto activo se encuentre sustraído de la acción de la justicia; en consecuencia se concluyó que no se estaba en el supuesto de improcedencia por cesación de efectos y se entró al estudio de fondo.

Desde mi punto de vista, dichas consideraciones contravinieron lo decidido en la acción de inconstitucionalidad 96/2008 y no pueden aplicarse al caso concreto ya que es evidente que una vez que la norma general que se impugna fue modificada por el legislador, la acción de inconstitucionalidad quedó sin materia.⁵

Además, en el caso citado se señaló que “no es óbice el que se trate de una norma en materia penal, pues tal aspecto es una cuestión de fondo, y dada la actualización de una causal de improcedencia, no es posible pasar a analizar”. Este antecedente es relevante para la presente acción, pues en ambos casos hubo una modificación a la disposición normativa impugnada y es evidente que al quedarse sin objeto, esto es, sin la disposición impugnada, se actualizó una causal de improcedencia.⁶

De tal forma, reitero el criterio que voté en contra de la procedencia de las acciones de inconstitucionalidad 30/2010 y 31/2010, consistente en que la modificación expresa de la porción normativa impugnada deja sin materia a la acción de inconstitucionalidad y, por ende, es improcedente entrar al estudio de fondo en el asunto que nos ocupa.

Por último, en cuanto al argumento que sostuvo la mayoría respecto a la posibilidad de que existieran situaciones jurídicas regidas por la norma penal ya derogada, considero que de actualizarse dicho supuesto los particulares tendrían en todo momento la posibilidad de combatir la sanción que consideren inconstitucional a través del juicio amparo por lo que, al haber un medio adecuado de defensa no habría una posible vulneración a los derechos constitucionales del procesado.

Como consecuencia de lo planteado, sostengo que la acción de inconstitucionalidad promovida en contra del artículo 200 Bis del Código Penal del Estado de Guerrero debió declararse sin materia y se debió sobreseer en el juicio por cesación de efectos de la norma general impugnada.

El Ministro, **José Ramón Cossío Díaz**.- Rúbrica.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de tres fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde al voto particular formulado por el señor Ministro José Ramón Cossío Díaz en la sentencia del doce de febrero de dos mil trece, dictada por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 33/2011, promovida por la Procuradora General de la República. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a diecinueve de abril de dos mil trece.- Rúbrica.

³ Dicha acción fue promovida por la Procuraduría General de la República demandando la invalidez del artículo 87, fracción XVII de la legislación penal del Estado de Aguascalientes. En sesión de 27 de octubre de 2009 se sobreseyó en la acción por mayoría de ocho votos de los señores ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Franco González Salas, Gudiño Pelayo, Azuela Güitrón, Silva Meza, Ortiz Mayagoitia y el que suscribe. Los ministros Góngora Pimentel, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas votaron por entrar al análisis de la constitucionalidad de la norma impugnada.

⁴ El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió dichas acciones de inconstitucionalidad el 19 de mayo de 2011. La procedencia fue aprobada por mayoría de 9 votos de los ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Zaldívar Lelo de Larrea, Pardo Rebolledo, Aguilar Morales, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Ortiz Mayagoitia y Presidente Silva Meza. Votamos en contra el ministro Franco González Salas y yo.

⁵ Así lo sostuvo en el voto de minoría que el ministro José Fernando Franco González y yo emitimos respecto de dicho asunto.

⁶ Artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución dice “Las controversias constitucionales son improcedentes: Fracción V: Cuando hayan cesado los efectos de la norma general o acto materia de la controversia”.

VOTO PARTICULAR DEL SEÑOR MINISTRO JOSÉ FERNANDO FRANCO GONZÁLEZ SALAS EN LA ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 33/2011.

En este asunto, la Procuradora General de la República demandó la invalidez del artículo 200 Bis, primer párrafo, del Código Penal del Estado de Guerrero, que establece una sanción fija de 300 días de multa, a quien utilizando cualquier medio de comunicación envíe mensajes escritos o realice llamadas telefónicas de falsa alarma o auxilio a los servicios de emergencia y éstas no justifiquen su necesidad, por considerarlo violatorio del artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En la sesión plenaria de 12 de febrero de 2013, en la que se resolvió el asunto, por mayoría de 8 votos, se decretó la procedencia de la acción de inconstitucionalidad, aun cuando el precepto impugnado fue reformado por Decreto publicado en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Guerrero, el 9 de marzo de 2012, para establecer ahora un parámetro entre 50 y 300 días multa, bajo la perspectiva de que la norma derogada es de naturaleza penal y aún puede producir efectos jurídicos concretos, de modo que la declaratoria redundará en un mayor beneficio para los justiciables que hubieran cometido el delito bajo la vigencia del precepto impugnado.

En cuanto a la cuestión de fondo, también por mayoría, en este caso de 9 votos, se decretó la invalidez del precepto, esencialmente, bajo la consideración de que viola el artículo 22 constitucional, porque no establece un mínimo y máximo que permitan individualizar la sanción que debe imponerse en cada caso, lo cual la convierte en una multa excesiva, contraria a dicho precepto fundamental.

Respecto de estos dos temas esenciales de la litis, resueltos por la mayoría en los términos antes sintetizados, me permito disentir de lo resuelto, por lo que emito este voto particular, con fundamento en el último párrafo del artículo 7º de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación¹, con base en las siguientes consideraciones constitucionales y legales, que expreso en dos vertientes argumentativas correspondiendo, respectivamente, a cada uno de ellos.

Con relación a la procedencia de la acción de inconstitucionalidad, por impugnarse una norma que ya fue derogada por el legislador debo señalar, en principio, que la mayoría no tomó en cuenta que existe un criterio del Pleno en diverso sentido, el cual comparto plenamente para resolver el presente caso².

Conforme a ese criterio del Tribunal Pleno, considero que el presente asunto debió ser sobreseído, porque la derogación expresa de la porción normativa dejó sin efectos la norma impugnada, y sin materia la acción de inconstitucionalidad.

En relación con el argumento de la mayoría respecto a la posibilidad de que existieran situaciones jurídicas regidas por la norma penal ya derogada, considero que en ese caso, la vía para controvertir la sanción es el juicio de amparo. En esa instancia sería procedente la impugnación de la aplicación de la sanción que se estimara inconstitucional y, en su caso, obtener la aplicación de la norma más benéfica para el eventual quejoso. Al existir ese medio adecuado de defensa, no habría una posible vulneración a los derechos constitucionales del reo.

Por lo anterior, al carecer de materia y existir otra vía para impugnar la constitucionalidad de la norma en cuestión, me pronuncio, como lo hice en la sesión pública respectiva, en contra de la procedencia de la acción de inconstitucionalidad.

¹ Siempre que un ministro disintiere de la mayoría podrá formular voto particular, el cual se insertará al final de la ejecutoria respectiva si fue presentado dentro de los cinco días siguientes a la fecha del acuerdo.

² En efecto, el propio Tribunal Pleno, al resolver el 27 de octubre de 2009, por mayoría de ocho votos, la acción de inconstitucionalidad 96/2008 también en materia penal, afirmó que, al haberse modificado el artículo 87, fracción XVII de la Legislación Penal del Estado de Aguascalientes, el juicio había quedado sin materia y sobreseyó. Al respecto, señaló *"No es óbice el que se trate de una norma en materia penal, pues tal aspecto es una cuestión de fondo, y dada la actualización de una causal de improcedencia, no es posible pasar a analizar"*. Este antecedente es relevante para el asunto, pues es similar, porque también existió una modificación a la disposición normativa impugnada. En esa circunstancia es evidente en ambos casos que al carecer de objeto la acción de inconstitucionalidad, porque ya no subsiste la disposición impugnada, debió sobreseerse en el juicio.

Esto, por lo que se refiere a este primer tema de naturaleza procesal.

En cuanto al segundo tema que no comparto, el de fondo, he considerado y así lo he manifestado en diversos asuntos, que los criterios de este Alto Tribunal, concernientes a que toda multa fija es excesiva y, por ende, inconstitucional, debe admitir excepciones, entre ellas, cuando debido a la naturaleza de la infracción, la autoridad no está en aptitud o no debe individualizar la sanción atendiendo a las circunstancias particulares del infractor o a las circunstancias particulares en que se produce la acción jurídicamente irregular.

La Constitución Política de la República Mexicana de 1857, previó por primera vez el concepto de multa excesiva en sus artículos 22 y 21.³

De esos preceptos destaca que proscribió la multa excesiva, por un lado, mientras que limitó su imposición, por otro, hasta una suma determinada, sin proporcionar más elementos para establecer con claridad cuándo se actualizaba tal hipótesis.

El debate acerca de la definición de la multa excesiva pervivió en el Congreso Constituyente de 1916, al discutirse el artículo 21 de la Constitución Federal (no el 22), que también aludía a la multa como una sanción correctiva eminentemente temporal y represiva, alejada de cualquier fin distinto a la mera búsqueda de la tranquilidad social, ya que no puede servir como *'instrumento de venganza o arma política'* contra los infractores.⁴

La intención del Poder Constituyente fue clara en cuanto a no establecer un límite aritmético a la multa, ya que cualquier abuso en su imposición quedaría prohibido por el artículo 22 de la Constitución Federal, sin embargo, al igual que su similar de la Constitución de 1857, no definió la multa excesiva, aunque en el debate parlamentario sí brindó elementos para obtener conclusiones en relación con ese tema.⁵

³ "ARTÍCULO 22. Quedan para siempre prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualquiera otras penas inusitadas o trascendentales."

"ARTÍCULO 21... La política o administrativa sólo podrá imponer, como corrección, hasta quinientos pesos de multa..."

⁴ Sobre el particular, en la 27a. sesión ordinaria del Congreso Constituyente, celebrada la tarde del martes 2 de enero de 1917, se leyó el dictamen relacionado con el artículo 21 del Proyecto de Constitución, en los siguientes términos:

"... En la Constitución de 1857 se limitan las facultades de la autoridad política o administrativa a la imposición de multa hasta de \$500.00 y arresto hasta por treinta días; y en el proyecto se ha suprimido este límite. Es innecesario éste, ciertamente, en lo que se refiere al castigo pecuniario, supuesto que cualquier exceso de la autoridad a este respecto quedaría contenido por la prohibición que se establece en el artículo 22, de imponer multas excesivas..."

⁵ Para corroborar este aserto, deben reproducirse primeramente las intervenciones de los Diputados Rivera Cabrera, Múgica y Jara en la 31a. sesión ordinaria celebrada el 5 de enero de 1917:

"EL C. Rivera Cabrera..."

Yo digo, señores: ¿quién podrá determinar el límite fijo de ese exceso a que se refiere la consideración de la Comisión? Para unos, una cantidad sería un límite excesivo y para otros sería demasiado corto. Por tanto repito, el artículo tal como está, se presentaría a innumerables abusos y voy a permitirme un ejemplo. Hace algunos años, en Tehuantepec, de donde soy nativo, existió un periodista que atacaba rudamente a las autoridades locales por virtud de cierta ligera falta de policía; este señor periodista fue arrestado y el jefe político de entonces, que en lo sucesivo podrá ser un presidente municipal, aprovechándose de aquella propicia ocasión y no considerando bastante la multa de cien pesos que la ley le autorizaba para fijar, pidió por la vía telegráfica que el señor gobernador del Estado fuese el que aplicase la multa, de tal manera que ésta pudiera ascender a quinientos pesos. Se ve pues, que por este procedimiento inicuo se ejecutó un terrible castigo en contra de aquel ciudadano bastante pobre, que solamente vivía con un mísero sueldo, por decirlo así. Glosando el asunto de esa manera, podremos citar muchos ejemplos y poder llegar a la conclusión definitiva de que si se deja el artículo tal como está, se prestará a muchos abusos tanto por las autoridades bajas como por las altas autoridades..."

El C. Múgica..."

Un Reglamento de Policía manda, por ejemplo – y esto es lo más común en todas partes-, que todas las mañanas se barra el frente de cada casa y que la persona que no cumpla esta disposición incurrirá en una multa, por ejemplo de diez pesos, veinte, cincuenta, etcétera, o en su caso sufrirá tantos días de arresto, porque de otra manera, si no se paga la multa, la disposición de la ley es enteramente ineficaz, quedaría burlada, y una regla de buen gobierno es que las disposiciones legales tengan medios coercitivos, necesarios para que sean pronta y debidamente cumplidas, pues un individuo en el caso que ponía, que no barre en las mañanas el frente de su casa, la autoridad no va a averiguar si tiene criada, si habita cualquiera en su casa o no, únicamente averigua que no está barrido el frente de la casa y le impone la multa, que no es una pena propiamente dicha; por eso el artículo comienza diciendo cuál es la separación de las penas propiamente dichas; ésta no es una pena, porque no causa ninguno de los perjuicios que causan las penas que así se califican, que son penas propiamente tales. De manera que este es un castigo que se impone por la infracción al Reglamento de Policía ... si se limita la pena pecuniaria, entonces tendremos que las autoridades administrativas seguirán imponiendo la misma multa a ricos y pobres, a toda esa clase social que no está dividida más que en dos partes, la pobre y la rica, porque la clase media no es más que la pobre que ya tiene la característica de su ilustración y por eso no es verdaderamente pobre y tampoco es tan ignorante como la supone la clase adinerada. Bien; para la aplicación de este artículo, no hay más que estas dos clases sociales en México, y es preciso que las autoridades tengan la facultad administrativa para calificar una multa, teniendo en consideración la categoría del que infringe la disposición, como dije antes; para un individuo pobre que infringe un bando de policía en la misma forma que lo infringe un adinerado, una multa de cincuenta pesos es excesiva, y para un rico no lo es, y se dará el gusto de seguir infringiéndolo, porque no se sentirá castigado

Por regla general, como se dijo desde 1917, para que una multa sea constitucional, debe comprender especialmente un análisis de la situación particular del infractor, es decir, su capacidad económica, pues debe estar *'en relación con sus recursos'*; pero habrá casos excepcionales en que no sea posible tomar en consideración tales elementos porque de no sancionarse inmediatamente, la norma o ley infringida sería *'enteramente ineficaz'* o *'quedaría burlada'*, en el entendido de que esta última hipótesis no actualiza, por sí sola, una multa excesiva como lo explicó el Diputado Múgica.

Este podría ser el caso de la multa impugnada en el presente asunto, pues se advierte que el legislador local, estableció una misma sanción para reprender todas las conductas enumeradas en la ley, en función de la no justificación de las acciones reprendidas, independientemente de las circunstancias particulares del infractor o las condiciones particulares de la acción realizada; ello, porque se busca inhibir conductas que ponen en riesgo a la sociedad en su conjunto.

De este modo, el legislador estatal en el caso bajo escrutinio, sometió las infracciones a un principio de básica identidad e igualdad, sin graduación alguna; así les atribuyó la misma consecuencia a todas, pues consideró que dichas infracciones deben ser consideradas al margen de un hecho subjetivo como es el concerniente a la capacidad económica del infractor o a las circunstancias en que se dio la conducta infractora, ya que dichas infracciones se relacionan con un factor eminentemente objetivo, como es la simple realización de esas conductas, lo que de suyo trasciende de la misma manera al bien tutelado por la norma, con independencia de las condiciones fácticas que existen cuando se realiza la infracción. Esta preceptiva, además de que su finalidad válida constitucionalmente es ser disuasiva, sanciona la inobservancia de un mandato legal absoluto para evitar que por discrecionalidad de la autoridad administrativa se sancione de manera diferente lo que a su juicio debe tener una sanción uniforme por la finalidad que busca de que esas conductas no se presenten bajo circunstancia alguna.

por una pena mínima, que para un individuo de la categoría social de nosotros, para un pobre, sí sería pena. Por esa razón, la Comisión considera que la multa así tiene un punto de verdadera justicia de verdadera liberalidad.

...

El C. Rivera Cabrera: Señores diputados: Me parece conveniente que la Comisión fije también el límite de la cantidad a que debe contraerse la multa, pues si no se hace así, es indudable que la autoridad se valdrá de ese campo abierto que tiene, para imponer multas excesivas, que se dice se podrán reclamar por medio del amparo, pero el efecto del amparo vendrá a sentirse después de mucho tiempo. Se cree que las clases ricas no podrán resentir el perjuicio; se puede ampliar esa cantidad, pero es indispensable, es necesario, que se fije un límite.

...

El C. Jara: Yo desearía que esta honorable Asamblea se inclinara por la limitación de la multa. Se ha esgrimido aquí como argumento por la Comisión, que se trata de cerrar las puertas al abuso, y vengo a esta conclusión: que en los términos en que está redactado el artículo a discusión, ¿no se presta al abuso? Si a un individuo se le quiere retener hasta por quince días en la prisión, con imponerle una multa que no esté en relación con sus recursos; es decir, a un pobre que no pueda pagar una multa mayor de un peso, se le imponen veinte pesos de multa y entonces, encontrándose en condiciones de no poder pagar esa suma, se le imponen los quince días de prisión, el máximo de la pena. ¿Por qué, entonces, no se limita la multa? Porque indudablemente que el abuso para quien quiera cometerlo, lo mismo lo hace no limitando la multa que limitándola y quizá más lo haga sin limitar la multa.

...

El C. Múgica: Señores diputados: Aunque el dictamen a discusión ha sido retirado, en lo cual consintió esta Asamblea, aunque no lo haya declarado así la Presidencia, a quien respetuosamente pido lo haga, inmediatamente que yo termine de hablar quiero contestar las últimas objeciones, que no han versado más que sobre la limitación de la multa. Dice el señor diputado Jara, con quien no estoy conforme en esta frase, que si el abuso ha de subsistir, lo mismo será; pues yo creo que no, señores diputados, porque si ponemos un límite a las multas, tan pequeño como el que señalaba el diputado que habló antes que el señor Jara, es indudable, señores, que subsistirá en el caso que señalé en un principio. Hay un cuento que corre por allí, que es muy vulgar, de un adinerado que maltrató a un individuo, le dijo una mala razón en la calle y la policía lo llevó ante la autoridad administrativa, quien le dijo: "tiene usted cien pesos de multa por esta injuria". "Aquí están los cien pesos de multa, respondió el adinerado, y cien pesos más porque le voy a repetir la injuria." Esto hará en la práctica la gente que tiene posibilidades de pagar la multa, para burlar el Reglamento de Policía. Es indudable que este abuso se comete en esa forma y todos estamos convencidos de ello, de tal manera, que con una limitación de una multa, si por ejemplo tomamos los cincuenta pesos, el que sufre todo el rigor de esa multa, el máximo de esa multa, será siempre el desvalido, el pobre, el ignorante, y de ninguna manera el rico, que tendrá el placer de pagar esa multa por infringir el Reglamento de Policía. Si tomamos como límite la cantidad de quinientos pesos, entonces, señores, el mal será peor todavía, porque a cualquier individuo, fuesen cuales fuesen sus posibilidades, se le podría imponer por una autoridad el máximo de quinientos pesos de multa, y no procedería el recurso de amparo que en otro caso, en el caso como lo presenta la Comisión, si procedería y que indudablemente, para un individuo que gana un peso, una multa de quince, diez o cinco pesos, sería calificada como excesiva, porque la ley, en el sentido que lo propone la Comisión, así lo aconseja, e inmediatamente la autoridad federal ampararía a aquel individuo contra atropellos o abusos de la autoridad administrativa. Yo creo, señores, que está ya suficientemente debatido el punto y que la Comisión no incurrirá en las censuras de esta Asamblea si presenta el dictamen otra vez en este mismo sentido en la parte relativa..."

Es por ello que, a través de esta prevención, el legislador local no admitió que la realización de las conductas sancionadas, pudiera graduarse en función de la situación personal del infractor, sino que lo sancionó en forma unívoca, en razón del hecho mismo, con lo cual pretendía evitar que las prevenciones de la norma fueran burladas por la decisión discrecional de la autoridad y por ello resultarían ineficaces en la finalidad última que se buscaba con la medida sancionatoria.

En este sentido, siempre he sostenido que es constitucionalmente válido establecer un criterio objetivo para la imposición de las sanciones, que no da lugar a apreciaciones subjetivas o criterios parciales de valoración en torno al hecho infractor, porque se trata de una prevención general, aplicable a todas las hipótesis merecedoras de la sanción, que además es acorde con el principio de igualdad establecido en el artículo primero constitucional, en el que encuentra su justificación y medida.⁶

Entonces, la circunstancia de que la multa sea la misma para todos los supuestos, sin diferencia alguna y que esta invariabilidad constituya una constante para su aplicación en todos los casos similares, no necesariamente implica contravención constitucional, sino que puede, al tender a evitar que las previsiones y prevenciones que establece sean burladas y carezcan de eficacia, resultar constitucionalmente válida.

Por estos motivos, la jurisprudencia en que se apoya el proyecto, relativa a la inconstitucionalidad de la multa excesiva y los elementos o parámetros para definirla, en mi opinión reiterada no puede aplicarse de manera absoluta, sino sólo a aquellos casos que por la naturaleza de la infracción la autoridad sancionadora esté en posibilidad de realizar de manera objetiva y razonada la valoración y ponderación correspondiente para individualizar la multa. Por el contrario, en los casos en que la infracción o falta en que incurre un individuo, por sus características, no debe ser susceptible material y jurídicamente de ese juicio de valoración y ponderación para la imposición de una multa, el legislador o la autoridad administrativa, en el ámbito de su competencia, pueden válidamente establecer una multa fija, sin que por ello violen el artículo 22 constitucional, como podría ser el presente caso, al tenor de los razonamientos precedentes.

Así, la inconstitucionalidad de la multa no debe declararse en automático solamente por no haberse determinado un mínimo y un máximo, sino cuando por la naturaleza y características de la infracción, el monto fijo resulte irracional o desproporcionado frente a la falta cometida, al daño causado con la misma y los fines de interés público general que se buscan con la sanción de la conducta indebida, lo que ciertamente no fue materia de análisis por parte de la mayoría en este caso.

Lo anterior se sustenta, retomando la teleología de las normas establecidas por el Constituyente en el tema que nos ocupa,⁷ pues de los trabajos legislativos se advierte que uno de los valores e instituciones que quiso preservar al redactar el artículo 22 constitucional, fue que las multas no resultaran de tal magnitud,

⁶ En todo caso, como también lo he propuesto en otros asuntos, este Tribunal Constitucional debería analizar, como ya lo ha hecho por ejemplo en caso de infracciones de tránsito, si la conducta puede ser considerada sancionable con una multa única y uniforme, y no solamente determinar, por falta de un mínimo y un máximo, que resulta inconstitucional, sin valorar su naturaleza y finalidad.

⁷ En este sentido se orienta la 35a. sesión ordinaria del Congreso Constituyente, celebrada el 8 enero de 1917, en la que se leyó el siguiente dictamen sobre el artículo 22 del Proyecto de Constitución:

“En el segundo párrafo del artículo se explica que no debe considerarse como confiscación de bienes la aplicación parcial o total de los de una persona, que no se haga para satisfacer la responsabilidad civil consiguiente a la comisión de un delito. Es indispensable para la existencia de una sociedad, que se mantengan las condiciones necesarias para la vida completa de los agregados que la forman; de manera que cuando se altera una de esas condiciones, lo primero que debe exigirse del culpable es que reponga las cosas a su estado primitivo, que cuando sea posible; es decir, debe ser obligado a la restitución, la reparación y la indemnización. Si para conseguir estos fines es necesario privar al culpable de la mayor parte de todos sus bienes, no por eso la justicia debe detenerse en su tarea de restablecer el derecho violado. El artículo extiende la misma teoría en lo que se refiere al pago de impuestos o multas, lo cual motiva una impugnación que ha sido presentada a la Comisión. El autor de aquélla opina que habrá lugar, si se admite esa adición, a que las autoridades cometan verdaderas confiscaciones disfrazándolas con el carácter de impuestos o multas. Estimamos infundada la objeción. La multa excesiva queda prohibida por el mismo artículo que comentamos, en su primera parte. Respecto a los impuestos, se decretan por medio de leyes, afectan a toda una clase o a varias clases de la sociedad, y esto excluye el temor de que sirvieran de pretexto para despojar a un particular. Acontece con frecuencia que el importe de una contribución o de una multa iguala al capital de la persona que deba pagarla, cuando aquél es muy reducido; el efecto del cobro, en tal caso, resulta semejante a una confiscación pero no lo es realmente, y, si la exacción fuere justa, no debe dejarse al interesado la ocasión de que eluda el pago a pretexto de que sufre una verdadera confiscación: éste es el propósito de la disposición constitucional de que se trata.”

que se volvieran confiscatorias, este principio, con su debida proporción y matices de traslación al caso, permite establecer que las multas deben tener una razón de proporcionalidad entre la naturaleza de la infracción y la sanción, de modo tal que exista una racionalidad que admita un juicio de equilibrio entre ambos elementos. Ello, no necesariamente se logra estableciendo un mínimo y un máximo como se ha señalado antes.

Este juicio de ponderación y equilibrio debió hacerse para determinar si la norma, que establece una multa única y uniforme para todos los casos, de 300 días, es razonable y acorde con los bienes jurídicos sociales que se busca proteger, consistentes en el adecuado uso de los medios de comunicación, sin desvirtuarlos para enviar falsas alarmas a los servicios de emergencia, que están destinados a atender urgencias reales que ponen en peligro la integridad, seguridad y hasta la vida de los usuarios y cuya eficacia y atención podría verse disminuida ante contingencias irreales o ficticias, para de ahí determinar si la sanción, en sí misma considerada, resulta desproporcional o excesiva.

Por esas razones de carácter constitucional y legal, no comparto el criterio de la mayoría, pues al tenor de las consideraciones expuestas con antelación, estimo que para haber determinado que el artículo impugnado, viola el artículo 22 de la Norma Fundamental, debió haberse analizado si la multa establecida no es razonable conforme a la naturaleza de la infracción y los fines que persigue, que son las de reprender las conductas que violan las prohibiciones que establece la norma, para determinar si esa multa única es razonable tomando en cuenta la afectación objetiva y automática que esas conductas producen, al afectar injustificadamente el funcionamiento de las instituciones que prestan servicios de emergencia y con ello poner en riesgo de la prestación adecuada, oportuna y eficaz de esos servicios en detrimento de la sociedad en su conjunto y de los individuos que la conforman que, eventualmente, se podrían ver afectados en su integridad física y patrimonial al no contar con los servicios de emergencia por la realización de una conducta ilegal de las previstas en la norma cuestionada.

Por todas estas razones de las que dejo constancia en este voto particular, no comparto la decisión mayoritaria en el presente asunto.

Respetuosamente

El Ministro, **José Fernando Franco González Salas**.- Rúbrica.

En términos de lo determinado por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su sesión del veinticuatro de abril de dos mil siete, y conforme a lo previsto en los artículos 3, fracción II, 13, 14 y 18 de la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, así como en el segundo párrafo del artículo 9° del Reglamento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y del Consejo de la Judicatura Federal, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.

EL LICENCIADO **RAFAEL COELLO CETINA**, SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, CERTIFICA: Que esta fotocopia constante de siete fojas útiles, concuerda fiel y exactamente con su original que corresponde al voto particular formulado por el señor Ministro José Fernando Franco González Salas en la sentencia del doce de febrero de dos mil trece, dictada por el Tribunal Pleno en la acción de inconstitucionalidad 33/2011, promovida por la Procuradora General de la República. Se certifica para su publicación en el Diario Oficial de la Federación.- México, Distrito Federal, a diecinueve de abril de dos mil trece.- Rúbrica.