

**S E S I Ó N P Ú B L I C A NÚM. 109**  
**O R D I N A R I A**  
**MARTES 27 DE OCTUBRE DE 2009**

En la ciudad de México, Distrito Federal, siendo las doce horas con cincuenta y cinco minutos del martes veintisiete de octubre de dos mil nueve, se reunieron en el Salón de Plenos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para celebrar Sesión Pública Ordinaria, los señores Ministros Presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, Sergio Salvador Aguirre Anguiano, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, José Fernando Franco González Salas, Genaro David Góngora Pimentel, José de Jesús Gudiño Pelayo, Mariano Azuela Güitrón, Sergio A. Valls Hernández y Juan N. Silva Meza. La señora Ministra Olga Sánchez Cordero de García Villegas se incorporó una vez iniciada la sesión.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia abrió la sesión y el secretario general de acuerdos dio cuenta de lo siguiente:

**APROBACIÓN DE ACTA**

Proyecto del acta relativa a la Sesión Pública número Ciento ocho, Ordinaria, celebrada el lunes veintiséis de octubre de dos mil nueve.

Por unanimidad de diez votos el Tribunal Pleno aprobó dicho proyecto.

## VISTA Y RESOLUCIÓN DE ASUNTOS

Asuntos de la Lista Ordinaria Tres de dos mil nueve:

I. 96/2008

Acción de inconstitucionalidad número 96/2008, promovida por 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, del Código Penal de Aguascalientes contenido en el Decreto publicado en el Periódico Oficial estatal el catorce de julio de dos mil ocho. En el proyecto formulado por el señor Ministro Genaro David Góngora Pimentel se propuso: *“PRIMERO.- Es procedente pero infundada la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO.- Se reconoce la validez del artículo 87, fracción XVII, de la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes, publicado en el Periódico Oficial de la entidad el catorce de julio de dos mil ocho. TERCERO.- Publíquese esta sentencia en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.”*

El señor Ministro ponente Góngora Pimentel precisó los antecedentes del presente asunto y expuso una síntesis de los considerandos Quinto y Sexto en cuanto sustentan la propuesta contenida en los puntos resolutivos de su proyecto. Además, realizó como planteamiento novedoso, en términos del párrafo segundo del artículo 71 de la ley reglamentaria del artículo 105 constitucional, que si bien la

violación a la libertad de expresión no se desarrolló en el proyecto, lo cierto es que la norma impugnada aun cuando sea electoral es esencialmente penal, en atención a los bienes jurídicos tutelados, por lo que sí opera la suplencia de la deficiencia de la queja pudiendo analizarse si el precepto controvertido viola o no un precepto constitucional no indicado en la demanda respectiva.

Agregó que si bien al legislador corresponde determinar qué conductas son penalmente sancionables lo cierto es que no es una facultad irrestricta, pues la potestad legislativa se encuentra sujeta a los principios de razonabilidad y proporcionalidad. En ese tenor estimó que en el caso de la tipificación de contratación de propaganda en prensa o internet a favor o en contra de un partido político, candidato o precandidato, debe analizarse la proporcionalidad de la medida, pues del procedimiento legislativo respectivo se advierte que la finalidad de la restricción fue adecuarse a la reforma constitucional de dos mil siete, inhibiendo la transmisión de propaganda dirigida a influir en los electores para favorecer o atacar partidos y candidatos; sin embargo la tipificación de las conductas respectivas no es una medida idónea para cumplir con los fines de dicha reforma, ya que a nivel federal las limitaciones se constriñeron a la radio y televisión, lo que tuvo como origen el poder económico de los concesionarios de estos medios y el abuso de los mensajes respectivos.

Señaló que la referida reforma constitucional no buscó limitar la difusión de las ideas, sino el abuso realizado en determinados medios electrónicos, lo que no implica que deba limitarse toda la propaganda electoral, pues constituye la forma en que se dan a conocer las ideas políticas, por lo que es necesaria la existencia de medios para tal fin con lo que se cumple con la búsqueda de la mayor participación de la ciudadanía.

Por ello, estimó que la norma impugnada es una limitación inconstitucional a la libertad de expresión al impedir a los partidos políticos dar a conocer sus ideas por lo que propuso declarar la invalidez de la porción normativa que indica “prensa e Internet”

Finalmente precisó que la norma impugnada fue modificada mediante Decreto publicado en el Periódico Oficial al 4 de mayo de dos mil nueve, reiterándose el contenido de la fracción XVII con la modificación de un “o”, adicionándose una fracción XVIII y recorriéndose el último párrafo que prevé las sanciones aplicables al caso concreto.

El señor Ministro Azuela Güitrón señaló que se estaba abriendo un debate respecto a cuándo se está en presencia de un acto legislativo, y estimó que se encontraban en el caso contrario, pues no existe voluntad del legislador en

torno a tema substancial alguno en relación al precepto modificado, dado que la introducción de la porción normativa “o” no implica que haya desaparecido el acto anterior, lo que tampoco sucede con la introducción de una coma. Sostuvo que es importante analizar las exposiciones de motivos para conocer las razones de la introducción de dicha palabra. Manifestó que en diversas ocasiones se ha separado del criterio de que con introducir una coma, se está en presencia de un nuevo acto legislativo, pues es necesario desentrañar si existen elementos para llevar a considerar si se trata de un acto nuevo legislativo. Consideró también que en caso de que prosperara la posición de la aplicación automática, se deberá sobreseer, de conformidad con lo que manifiestan los que apoyan dicho criterio.

El señor Ministro Cossío Díaz señaló que está de acuerdo con la opinión del señor Ministro Azuela Güitrón, lo que también es apoyado por el criterio sostenido por el señor Ministro Franco González Salas, pues debe de existir una intencionalidad relativamente sustancial en los cambios legislativos para que se esté en presencia de un nuevo acto legislativo.

Estimó que en cuanto a la naturaleza penal del precepto, la modificación de incorporar una "o" y recorrer numéricamente la fracción, no tiene en modo alguno una trascendencia significativa, como para sobreseer una acción

*Sesión Pública Núm. 109*

*Martes 27 de octubre de 2009*

sobre un tema importante, por lo que se manifestó en contra de dicho sobreseimiento, y estimó que se debería analizar la fracción XVII del artículo 87 controvertido.

El señor Ministro Valls Hernández señaló que se estaba en presencia de una norma en materia penal, caso en el que por disposición expresa del artículo 105 constitucional, la sentencia que se llegara a dictar declarando la invalidez, puede tener efectos retroactivos, por lo que estimó que no podría sostenerse que por la reforma de mayo de dos mil nueve haya cesado en sus efectos, de manera que se manifestó a favor del análisis de constitucionalidad.

La señora Ministra Sánchez Cordero se sumó a la posición del señor Ministro Valls Hernández y sin afán de ser contradictoria con sus votos anteriores, estimó que no cualquier modificación legislativa es un nuevo acto legislativo, sino en el caso concreto se manifestó a favor de la propuesta del señor Ministro Góngora Pimentel en relación con la norma en materia penal, pues la sentencia puede llegar a tener efectos retroactivos y la norma pudo haber surtido sus efectos, por lo que consideró que se debía analizar la constitucionalidad de la norma, no por estar en contra del criterio mayoritario de la reforma sino porque en el caso concreto se trata de un asunto en materia penal.

Consecuentemente, manifestó su intención para pronunciarse sobre la validez o invalidez de la norma.

La señora Ministra Luna Ramos manifestó estar en contra del proyecto al considerar que el tema relativo a si es una norma penal y si pudiera tener efectos la declaración de invalidez es un tema de fondo, estimando que sí se trata de un nuevo acto legislativo. Recordó que al analizar el artículo 17-B de la Constitución en la diversa acción de inconstitucionalidad presentada bajo la ponencia del señor Ministro Aguirre Anguiano, no se modificó el texto de dicho numeral con un acto legislativo que sirvió al Pleno para estimar que se trataba de un nuevo acto legislativo y que, por ende, debía sobreseerse en el juicio, votando en contra los señores Ministro Cossío Díaz y Franco González Salas.

Agregó que el primer precedente sobre nuevo acto legislativo fue al conocer de la impugnación del impuesto sobre tenencia vehicular, sosteniéndose que se trataba de un nuevo acto legislativo por el simple hecho de que se encontraba nuevamente publicado el numeral, pese a que éste no tuviera modificaciones.

A pesar de lo anterior, en el año de dos mil ocho se aprobaron tres tesis en las que hubo variantes consistentes en que el hecho de que sólo hubiera cambio de las fracciones o de lugar de un párrafo se entiende que no hay

un nuevo acto legislativo y que puede cambiarse el párrafo de lugar, sin que exista un nuevo acto legislativo. Lo mismo sucedió con el criterio relativo a si el legislador manifestaba que no se trataba de un nuevo acto legislativo, y del análisis de la norma se desprendía lo contrario, efectivamente debía de considerarse como un nuevo acto legislativo.

Señaló que más adelante, se volvió al criterio consistente en que no importa que no se haya modificado nada, se está en presencia de un nuevo acto legislativo, estimando que en este caso no se puede cambiar de criterio, dado que el artículo 87, con motivo del Decreto publicado el cuatro de mayo en el respectivo Periódico Oficial, se reformó en la fracción XVII sustituyéndose la letra “y” por la letra “o” estimando que no se debía cambiar de criterio entre una sesión y otra, ya que en el año dos mil nueve la mayoría ha estimado que incluso la reiteración del mismo texto implica un nuevo acto legislativo.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia manifestó que de la lectura del Decreto respectivo se advierte la voluntad de la legislatura de modificar la fracción XVII del artículo 87 impugnado lo que podría resultar de apoyo para considerar que se trata de un nuevo acto legislativo.

El señor Ministro Azuela Güitrón aclaró que en su intervención anterior no tuvo a la mano el referido Decreto de

reformas, estimando que de la lectura de éste se advierte que sí existió una nueva voluntad legislativa.

El señor Ministro Aguirre Anguiano estimó que al tratarse de un nuevo acto legislativo es necesario reiterar el criterio y sobreseer en el juicio respecto del acto primigenio.

El señor Ministro Gudiño Pelayo consideró que en el caso concreto el acto impugnado ya no existe por lo que no podría dársele efectos a la declaración de invalidez sobre el acto legislativo impugnado, el cual ha desaparecido al haber sido sustituido por otro.

El señor Ministro Azuela Güitrón precisó que los preceptos son iguales, estimando que si bien pudieron existir actos de aplicación del precepto cuando estuvo vigente serían del numeral vigente originalmente, lo cierto es que ha sido en las contradicciones de tesis en las cuales se ha estimado que es posible pronunciarse sobre el alcance de determinado precepto que fue vigente diez años atrás, considerando que en ese sentido existe la excepción al advertirse que por no ser tan antiguo o por existir algún rezago, se sostiene que se debe definir el criterio que debe prevalecer porque es posible que se esté en presencia de actos en juicios que todavía no se resuelven; sin embargo, en el caso concreto estimó que no hay tal posibilidad, porque no se trata de una contradicción de tesis y se impugna

exclusivamente el precepto impugnado en una acción de inconstitucionalidad promovida por el Procurador General de la República, de manera que la consecuencia lógica debería ser el sobreseimiento.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia solicitó a aquéllos que hicieron referencia a la materia penal consideraran cuál norma se declarararía inválida, si la vigente en dos mil ocho o la vigente en dos mil nueve, que por voluntad de la legislatura es una nueva norma. Además, señaló coincidir con lo sostenido por el señor Ministro Gudiño Pelayo.

La señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas señaló que tratándose exclusivamente de la improcedencia referida por la señora Ministra Luna Ramos, debían concentrarse en lo previsto en la fracción V del artículo 19 de la Ley reglamentaria que prevé: “Las controversias constitucionales son improcedentes: V. Cuando hayan cesado los efectos de la norma general o acto materia de la controversia”; además, recordó la tesis bajo la ponencia del señor Ministro Gudiño Pelayo de rubro y texto: “ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. SUPUESTO EN EL QUE SE ACTUALIZA LA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA POR CESACIÓN DE EFECTOS DE LA NORMA GENERAL IMPUGNADA”. Los artículos 59 y 65, primer párrafo, de la ley reglamentaria de las fracción I y II, del artículo 105 de la

*Sesión Pública Núm. 109*

*Martes 27 de octubre de 2009*

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establecen respectivamente que en las acciones de inconstitucionalidad se aplicarán en lo conducente y en todo aquello que no se encuentre previsto en el Título Tercero de dicho ordenamiento que regule el procedimiento de estas acciones, las disposiciones relativas a las controversias constitucionales contenidas en el Título Segundo de la citada ley, y que en las mencionadas acciones se aplicarán las causales de improcedencia consignadas en el artículo 19 de la indicada ley reglamentaria, con excepción de la señalada en la fracción II; por lo tanto, la causal de improcedencia establecida en la fracción V del mencionado artículo 19 en materia de acciones de inconstitucionalidad, se actualiza cuando simplemente dejen de producirse los efectos de la norma general que la motivaron, en tanto que ésta constituye el único objeto de análisis en ellas, además de que declaración de invalidez de las sentencias que en dichos juicios se pronuncien, no tiene efectos retroactivos salvo en materia penal, según lo dispuesto por los artículos 105, penúltimo párrafo, de la Constitución Federal y 45 de su ley reglamentaria”.

Señaló que se manifestaba por la propuesta del señor Ministro Góngora Pimentel sin inclinarse en contra de un criterio sostenido en ocasiones anteriores, toda vez que en el caso en particular se pronunciaría porque no es improcedente sino procedente la acción.

El señor Ministro Góngora Pimentel señaló que conforme con la tesis a la que dio lectura la señora Ministra Sánchez Cordero de García Villegas, la cual apoya, es importante que se refiera a asuntos en materia penal.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia estimó que si se tratara de un juicio de amparo, se manifestaría por analizar el fondo del asunto; sin embargo, en el caso concreto no sucede así.

El señor Ministro Silva Meza apoyó la posición del señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia en relación a que tratándose de materia de amparo no existiría ninguna duda, sin embargo tratándose de acciones de inconstitucionalidad emerge el criterio general sostenido en ocasiones anteriores por el Pleno, por lo que se manifestó también por el sobreseimiento al tratarse de una acción de inconstitucionalidad.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia estimó la conveniencia de aclarar dos cuestiones fundamentales: si se está en presencia de un nuevo acto legislativo y si habiendo un nuevo acto legislativo, por tratarse de materia penal, debe estudiarse el fondo.

*Sesión Pública Núm. 109*

*Martes 27 de octubre de 2009*

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia sometió a votación si el Decreto que modificó la fracción XVII del artículo 87 de la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes es un nuevo acto legislativo o no.

Por mayoría de nueve votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Luna Ramos, Góngora Pimentel, Gudiño Pelayo, Azuela Güitrón, Valls Hernández, Sánchez Cordero de García Villegas, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia se determinó que Decreto que modificó la fracción XVII del artículo 87 de la Legislación Penal para el Estado de Aguascalientes es un nuevo acto legislativo; los señores Ministros Cossío Díaz y Franco González Salas votaron en contra.

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia sometió a votación si debe sobreseerse en la acción de inconstitucionalidad o no.

Por mayoría de ocho votos de los señores Ministros Aguirre Anguiano, Cossío Díaz, Luna Ramos, Franco González Salas, Gudiño Pelayo, Azuela Güitrón, Silva Meza y Presidente Ortiz Mayagoitia se resolvió sobreseer en la acción de inconstitucionalidad; los señores Ministros Góngora Pimentel, Valls Hernández y Sánchez Cordero de García Villegas votaron por entrar al análisis de la constitucionalidad de la norma impugnada, ya que con

*Sesión Pública Núm. 109*

*Martes 27 de octubre de 2009*

independencia de que existiera un nuevo acto legislativo, lo cierto es que la declaración de invalidez que en su caso se determinara dejaría sin efectos los actos de aplicación de aquélla.

En consecuencia, el asunto se resolvió en los siguientes términos: “ÚNICO. Se sobresee en la presente acción de inconstitucionalidad.”

El señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia declaró que el asunto se resolvió en los términos precisados.

A las trece horas con cuarenta y cinco minutos el señor Ministro Presidente Ortiz Mayagoitia convocó a los señores Ministros para la Sesión Pública Ordinaria que se celebrará el jueves veintinueve de octubre del presente año, y levantó esta sesión.

Firman esta acta el señor Ministro Presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y el licenciado Rafael Coello Cetina, secretario general de acuerdos, que da fe.