

En atención a lo dispuesto en el artículo 73, segundo párrafo, de la Ley de Amparo, así como en la jurisprudencia de rubro: **“PROYECTOS DE RESOLUCIÓN DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN Y DE LOS TRIBUNALES COLEGIADOS DE CIRCUITO. SÓLO DEBEN PUBLICARSE AQUELLOS EN LOS QUE SE ANALICE LA CONSTITUCIONALIDAD O LA CONVENCIONALIDAD DE UNA NORMA GENERAL, O BIEN, SE REALICE LA INTERPRETACIÓN DIRECTA DE UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL O DE UN TRATADO INTERNACIONAL EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS.**¹, a continuación se hace público el fragmento del proyecto de sentencia del amparo directo en revisión 5020/2016 en la cual se realiza el estudio de constitucionalidad respectivo:

AMPARO DIRECTO EN REVISIÓN 5020/2016.
QUEJOSO Y RECURRENTE: *** .**

PONENTE: MINISTRA NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ
SECRETARIO AUXILIAR: JORGE ARTURO HERNÁNDEZ
GONZÁLEZ.

Vo.Bo.
Sra. Ministra.

Ciudad de México. Acuerdo de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, correspondiente a la sesión del día _____de _____de dos mil diecisiete.

38. OCTAVO. Estudio de fondo. *****

¹ Jurisprudencia P./J 53/2014 (10ª.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Pleno, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo I, Página 61.

39. Al respecto, los artículos 70 y 72 del Código Penal para el Distrito Federal, establecen:

“Artículo 70 (Regla general). Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales impondrán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente, en los términos del artículo 72 de este Código.

Cuando se trate de punibilidad alternativa, en la que se contemple pena de prisión, el juez podrá imponer motivando su resolución, la sanción privativa de libertad sólo cuando ello sea ineludible para los fines de justicia, prevención general y prevención especial”.

“Artículo 72 (Criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad). El Juez, al dictar sentencia condenatoria, determinará la pena y medida de seguridad establecida para cada delito y las individualizará dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta:

- I. La naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla;*
- II. La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que éste fue colocado;*
- III. Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado;*
- IV. La forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito; los vínculos de parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;*
- V. La edad, el nivel de educación, las costumbres, condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomarán en cuenta, además, sus usos y costumbres;*
- VI. Las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo en el momento de la comisión del delito;*
- VII. Las circunstancias del activo y pasivo, antes y durante la comisión del delito, que sean relevantes para individualizar la sanción, incluidos en su caso, los datos de violencia, la relación de desigualdad o de abuso de poder entre el agresor y la víctima vinculada directamente con el hecho delictivo, así como el*

comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido;

VIII. Las demás circunstancias especiales del agente, que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

Para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad, el Juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho y, en su caso, requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes”.

40. Del contenido de los citados preceptos transcritos se advierte que aluden a la aplicación de penas y medidas de seguridad, estableciendo las reglas genéricas, así, el artículo 70 establece que dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales impondrán las sanciones establecidas para cada delito, pero tomando en cuenta la circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente, en términos de lo que establece el artículo 72; asimismo, señala, que cuando se trate de una punibilidad alternativa, en la que se contemple pena de prisión, el juez podrá imponer la sanción privativa de la libertad cuando ello sea ineludible para los fines de la justicia, prevención general y prevención especial, motivando su resolución.

41. Por su parte el artículo 72 establece los criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad, señalando que el juez, al dictar una sentencia condenatoria, determinará la pena y la medida de seguridad establecida para cada delito, individualizándola dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, para ello tomará en cuenta la naturaleza de la acción u omisión y los

medios empleados para llevarla a cabo; la magnitud del daño causado al bien jurídico protegido o al peligro al que fue expuesto; las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado; la forma y el grado de intervención del activo en la comisión del delito; los vínculos de parentesco, amistad o relación entre el activo o el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido.

42. Así también se advierte que deberá tomar en cuenta la edad, el nivel de educación, las costumbres, las condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir y si pertenece a un grupo étnico o un pueblo indígena se tomarán en cuenta sus usos y costumbres; las condiciones fisiológicas y psíquicas que se encontraban al momento de cometer el activo; las circunstancias del activo y pasivo antes y durante la comisión del delito, que sean relevantes para la individualización de la sanción incluyendo los datos de violencia, la relación de desigualdad o de abuso de poder entre el agresor y la víctima vinculada directamente con el hecho delictivo, así como con el comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; también deberá tomar en cuenta el juzgador las circunstancias especiales del agente que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma y finalmente señala el precepto que para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad el juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho, y en su caso, requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la

personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes (esto último ya fue declarado inconstitucional por esta Primera Sala).

43. Ahora bien, de los artículos 70 y 72 del Código Penal para el Distrito Federal, se advierte que los mismos establecen las reglas para la fijación de la disminución o aumento de las penas, así como los criterios para su individualización y la de las medidas de seguridad, de cuyo contenido se desprende un marco normativo al que el juez debe atender para determinar el grado de culpabilidad del sujeto activo y con ello fincar el reproche respectivo, por lo que si bien es cierto que para lo anterior hace uso de su arbitrio, también lo es que dicho marco normativo regula su actuación lo que necesariamente, implica un límite a la actividad jurisdiccional en la labor de la individualización de las penas, pues dicho marco no fija denominaciones o categorías predeterminadas respecto de la graduación de la culpabilidad sino que se limita a proporcionar reglas normativas que a la postre regulan el criterio del juzgador, evitando así que éste imponga alguna pena por analogía o por mayoría de razón, ya que en cada caso tendrá que fundar y motivar por qué establece un determinado grado de culpabilidad y responsabilidad como base de la individualización de la pena.

44. Así, la facultad de los jueces penales para individualizar las penas no significa el uso de una atribución irrestricta y caprichosa ni su proceder implica que vaya en contra de la dignidad del ser humano que permita la imposición de las penas de mutilación, la

infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento en cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualquier otra pena inusitada y trascendental, en razón de que los artículos 70 y 72 del Código Penal para el Distrito Federal, exigen al juzgador que, al efectuar dicha individualización, observen las reglas específicas ahí contenidas, es decir, las circunstancias exteriores de ejecución de delito y las peculiares del delincuente, determinando la pena dentro de los límites señalados con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta, además, las fracciones del último precepto (con excepción de la parte final del último párrafo del citado artículo 72).

45. Lo anterior en virtud de que mientras mayores parámetros para la individualización se prevean en un ordenamiento legal, más se acercará a lo justo; individualización que no es más que la organización de la individualización judicial, que fija los límites de la actuación del juzgador trazando el campo de su arbitrio, el cual se mueve en los límites mínimo y máximo de las sanciones establecidas para cada delito, para así establecer un parámetro lógico, que determine un grado concreto de culpabilidad (mínimo, medio, etcétera), lo que implica que no se trate de un arbitrio libre o ilimitado; además, es preciso que la ley deje suficiente iniciativa y elasticidad para que el juzgador pueda individualizar la pena conforme a la exigencias de cada caso.

46. De ahí que los artículos 70 y 72 del Código Penal para el Distrito Federal, al establecer las directrices precisas para que el

juzgador lleve a cabo la individualización de las penas y medidas de seguridad, que estime necesario aplicar, no infringen derechos de exacta aplicación de la ley penal y legalidad, contenidos en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; además, de una interpretación lógica, sistemática y concatenada de tales numerales, no sólo entre sí o entre otros del mismo ordenamiento sustantivo, sino también con los que establecen la doctrina y la jurisprudencia como fuentes del derecho que, en conjunto, forman parte de la estructura jurídica del sistema de derecho que rigen nuestro país, se advierte que no transgreden el artículo 22 de la Constitución Federal.

47. Al respecto, son aplicables las siguientes tesis:

“INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. DEBE SER CONGRUENTE CON EL GRADO DE CULPABILIDAD ATRIBUIDO AL INCULPADO, PUDIENDO EL JUZGADOR ACREDITAR DICHO EXTREMO A TRAVÉS DE CUALQUIER MÉTODO QUE RESULTE IDÓNEO PARA ELLO. De conformidad con los artículos 70 y 72 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el Juez deberá individualizar la pena, dentro de los límites previamente fijados por el legislador, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente. De ahí que la discrecionalidad de la que goza aquél para cuantificar las penas esté sujeta a que motive adecuadamente el lugar o escalafón en el que se ubica el grado de reproche imputado al inculpado, dentro del parámetro que va de una culpabilidad mínima a una máxima, para así poder demostrar, en cumplimiento a las normas que rigen la individualización de la pena y con el principio de exacta aplicación de la ley, que el quantum de la pena resulta congruente con el grado de reproche del inculpado, por encontrarse ambos en igual lugar dentro de sus respectivos parámetros. Para lograr tal fin, el juzgador puede valerse de cualquier método que resulte idóneo para ello, pues no existe norma alguna que lo constriña a adoptar algún procedimiento matemático en específico, entre los diversos que resulten adecuados para desempeñar dicha labor”.²

² Tesis de jurisprudencia 157/2005. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha cuatro de noviembre de dos mil cinco.

“ARBITRIO JUDICIAL. LOS ARTÍCULOS 71 Y 72 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, QUE LO PREVEN PARA EL EFECTO DE INDIVIDUALIZAR LAS PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD, NO VIOLAN LAS GARANTÍAS DE LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA. De los citados preceptos, que establecen las reglas para la fijación de la disminución o aumento de las penas, así como los criterios para su individualización y la de las medidas de seguridad, se desprende un marco normativo al que el Juez debe atender para determinar el grado de culpabilidad del sujeto activo, y con ello fincar el reproche respectivo, por lo que si bien es cierto que para lo anterior hace uso de su arbitrio, también lo es que dicho marco normativo regula su actuación, lo que implica un límite a la actividad jurisdiccional en la labor de individualización de las penas, razones por las cuales los citados artículos no violan las garantías de legalidad y seguridad jurídica contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.³

“INDIVIDUALIZACIÓN DE LA PENA. LOS ARTÍCULOS 71 Y 72 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, QUE ESTABLECEN EL MARCO JURÍDICO QUE DEBE ATENDER EL JUZGADOR PARA DETERMINAR EL GRADO DE CULPABILIDAD, NO VIOLAN LAS GARANTÍAS DE LEGALIDAD Y SEGURIDAD JURÍDICA. Los citados preceptos que establecen un marco jurídico que el juzgador debe atender para determinar el grado de culpabilidad del sujeto activo, y con ello fincar el reproche respectivo, no violan las garantías de legalidad y seguridad jurídica contenidas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues solamente establecen un límite a la actividad jurisdiccional en la labor de individualizar la pena. Ello es así, porque dicho marco no fija denominaciones o categorías predeterminadas respecto de la graduación de la culpabilidad, sino que se limita a proporcionar reglas normativas para regular el criterio del juzgador, evitando así que éste imponga alguna pena por analogía o por mayoría de razón, puesto que en cada caso tendrá que motivar por qué establece un determinado grado de culpabilidad como base de la individualización de la pena”.⁴

Contradicción de tesis 79/2005-PS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Tercero y Quinto, ambos del Décimo Sexto Circuito y el Primer Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito. 26 de octubre de 2005. Cinco votos. Ponente: José de Jesús Gudiño Pelayo.

³ Novena Época, Registro 179996, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XX, Diciembre de 2004, Constitucional, Penal, Tesis: 1a. CXLV/2004, Página 352.

Amparo directo en revisión ***** . 26 de mayo de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro.

⁴ Novena Época, Registro 181119, Primera Sala, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XX, Julio de 2004, Constitucional, Penal, Tesis: 1a. XCIX/2004, Página 197.

Amparo directo en revisión ***** . 26 de mayo de 2004. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Humberto Román Palacios. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretaria: Guadalupe Robles Denetro.

“INDIVIDUALIZACIÓN DE LAS PENAS. LAS REGLAS CONTENIDAS EN LOS ARTÍCULOS 51 Y 52 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO SON INCONSTITUCIONALES. *La facultad de los Jueces penales para individualizar las penas, no significa el uso de una atribución irrestricta y caprichosa, pues los artículos 51 y 52 del Código Penal para el Distrito Federal, aplicables en materia federal, obligan al juzgador para que al efectuarla, observe las reglas específicas que ellos contemplan, como son el conocimiento directo de las circunstancias en que se hallaba el sujeto al delinquir, así como las referidas al hecho y a la víctima pues, mientras mayores parámetros para la individualización prevea un ordenamiento legal, más se acercará a lo justo y si bien los invocados preceptos no establecen para efectos de fijar la condena, una equidistancia entre una media y una máxima o una mínima y una media, es preciso que la ley deje suficiente iniciativa y elasticidad para que el juzgador pueda individualizar la pena conforme a las exigencias de cada caso, sin que esto constituya violación a los artículos 14 y 16 constitucionales”.*⁵

48. Similares consideraciones fueron sostenidas por esta Primera Sala en los amparos directos en revisión **2133/2013**, **5122/2014** y **4203/2015**, resueltos el nueve de julio de dos mil catorce por mayoría de cuatro votos; tres de junio de dos mil quince por unanimidad y diez de febrero de dos mil dieciséis por unanimidad respectivamente, siendo ponente en el último precedente el Señor Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo.

49. Cabe mencionar, que no pasa inadvertido que esta Primera Sala ya resolvió por unanimidad de votos en el amparo directo en revisión 343/2012, que es inválida la porción normativa del

⁵ Novena Época, Registro 200142, Pleno, Tesis Aislada, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo III, Abril de 1996, Penal, Constitucional, Tesis: P. LVI/96, Página: 86.

Amparo directo en revisión *****. 6 de febrero de 1996. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Salomón Saavedra Dorantes.

Amparo directo en revisión *****. 6 de febrero de 1996. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jorge H. Benítez Pimienta.

Amparo directo en revisión *****. 6 de febrero de 1996. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Juan Ramírez Díaz.

artículo 72 del Código Penal del Distrito Federal que dispone: ***“para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad, el Juez (...) en su caso, requerirá los dictámenes periciales tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes”***.

50. Empero, dicha porción, si bien se entiende fue implícitamente combatida por la parte quejosa en vía de conceptos de violación al alegar precisamente la inconstitucionalidad de los artículos 70 y 72, del Código Penal para el Distrito Federal, lo cual reitera a título de agravios en el presente recurso de revisión; esta Primera Sala advierte que tal porción normativa no le fue aplicada al quejoso para la individualización de las penas en donde se le ubicó con grado de culpabilidad entre la mínima y la media, más cercana a la primera; toda vez que para llegar a esa graduación el juez de la causa no consideró estudio de personalidad alguno.

51. Idéntico razonamiento se realizó en el amparo directo en revisión 3224/2013, fallado en sesión de veintisiete de noviembre de dos mil trece, por unanimidad de cinco votos.