



INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS

OPINIÓN

INICIATIVA QUE ADICIONA EL TÍTULO SÉPTIMO, «DEL DELITO CONTRA LA LIBRE EXPRESIÓN», Y SU CAPÍTULO ÚNICO, «DELITO CONTRA LA LIBRE EXPRESIÓN, A LA SECCIÓN TERCERA, «DELITOS CONTRA LA SOCIEDAD», DEL LIBRO SEGUNDO «PARTE ESPECIAL»; ASÍ COMO EL ARTÍCULO 240-d; AL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO.

FORMULADA POR LOS GRUPOS PARLAMENTARIOS DEL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL Y DEL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA.

Guanajuato, Gto., a 16 de junio de 2017

OPINIÓN QUE RINDE EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS CON RELACIÓN A LA INICIATIVA QUE ADICIONA EL TÍTULO SÉPTIMO, «DEL DELITO CONTRA LA LIBRE EXPRESIÓN», Y SU CAPÍTULO ÚNICO, «DELITO CONTRA LA LIBRE EXPRESIÓN», A LA SECCIÓN TERCERA, «DELITOS CONTRA LA SOCIEDAD», DEL LIBRO SEGUNDO, «PARTE ESPECIAL»; ASÍ COMO EL ARTÍCULO 240-d; AL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO, FORMULADA POR LOS GRUPOS PARLAMENTARIOS DEL PARTIDO ACCIÓN NACIONAL Y DEL PARTIDO DE LA REVOLUCIÓN DEMOCRÁTICA, DE LA SEXAGÉSIMA TERCERA LEGISLATURA, DEL CONGRESO DEL ESTADO DE GUANAJUATO.

Por instrucciones de la Comisión de Justicia de la Sexagésima Tercera Legislatura del Congreso del Estado, se solicitó opinión al Instituto de Investigaciones Legislativas, en lo subsecuente el Inileg, en relación a la citada iniciativa.

I. CONTEXTOS TEÓRICO Y JURÍDICO DE LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

Ha sido reconocida desde hace algunas décadas como derecho humano, esto, debido a la incidencia que tiene su desarrollo en los sistemas democráticos; aunado a la necesidad latente de los seres humanos para comunicarse y asociarse de manera libre y sin ataduras.

A lo largo de la historia, este derecho ha sufrido limitaciones para que pueda aplicarse. Está expuesta a amenazas, las cuales tienen como alcance el coartar el libre ejercicio y divulgación de las ideas o de los hechos; es por ello que se debe proteger, con el fin de asegurar a la sociedad el flujo de información,

conocimientos, opiniones e ideas; lo que es fundamental para el debate democrático.

A la libertad de expresión ya se le aceptaba como un derecho fundamental, al formar parte del conjunto de derechos reconocidos en las primeras declaraciones de derechos revolucionarios del siglo XVIII, es decir, constituye una de las primeras conquistas del constitucionalismo liberal.

El objeto del reconocimiento de este derecho, como el de la mayor parte de los derechos que se expresan en aquel momento, es la garantía de un espacio de libertad del ciudadano frente a las injerencias de los poderes públicos; así pues, estamos ante uno de los clásicos derechos de libertad frente al Estado.

Aunque, hoy en día, su estructura y contenido no son exactamente los mismos que lo definieron a la libertad de expresión en el Estado liberal, sino que la transformación de éste en Estado social, ha dotado a esta libertad de una estructura y un contenido diferentes.¹

La doctrina señala que desde el punto de vista filosófico, genéricamente se considera como «libertad» a:

«La facultad racional del hombre que le permite encauzar su voluntad hacia los objetivos que desee, sin que tal acción trascienda el ámbito que comparte el común de los hombres y sin que nadie pueda restringir de modo alguno.»²

Desde el punto de vista jurídico, la libertad implica:

¹ Salvador Martínez, María, *El derecho a la libertad de expresión*, Universidad de Alcalá, www2.uned.es/dpto-derecho-politico/Curricula%20Departamento/Salvador.htm

² Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las Garantías de Libertad*, Primera reimpresión, mayo de 2004, México, Pág. 13.

«La facultad que, a la luz de los intereses de la sociedad, tiene el individuo para realizar los fines que se ha propuesto, dentro de los límites impuestos por el orden jurídico y en aras de la persistencia de las relaciones armónicas entre los individuos que la integran.»³

Ahora bien, respecto al concepto de libertad de expresión, el Diccionario de la Lengua Española la define como:

«1.f. Derecho a manifestar y difundir libremente ideas, opiniones o informaciones.»⁴

Reyes Rodríguez y Morales Brand, citando a Escobar Roca, señalan que la libertad de expresión es el derecho a realizar acciones que muestren la intención de una persona de exteriorizar un mensaje o contenido que ayude al debate democrático, su objetivo esencial es hacer posible una discusión pública democrática, útil para la vida de la comunidad y que contribuya al libre desarrollo de la personalidad.⁵

El derecho a la libertad de expresión ha sido reconocido gradualmente en los instrumentos internacionales de derechos humanos, así como en jurisprudencias y comentarios de diversos órganos de las Naciones Unidas.

Declaración Universal de Derechos Humanos

El derecho a la libertad de expresión recibió un reconocimiento inicial por el derecho exterior al manifestarse en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH, 1948).⁶

³ *Ibíd.*

⁴ Diccionario de la Lengua Española, concepto que puede revisarse en: <http://dle.rae.es/?id=NEeAr5C>

⁵ Reyes Rodríguez, Andrés, Morales Brand, José Luis Eloy, *La Regulación del Derecho a la Libertad de Expresión desde una perspectiva comparada. Su protección en América Latina*, Cuadernos de Divulgación de Justicia Electoral 13, Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, México, 2012, Pág. 18.

⁶ ONU, Declaración Universal de Derechos Humanos. <<http://www.un.org/es/documents/udhr/>>. [Consulta: 13 de junio, 2017.]

«Todo individuo tiene derecho a la libertad de opinión y de expresión; este derecho incluye el de no ser molestado a causa de sus opiniones, el de investigar y recibir informaciones y opiniones, y el de difundirlas, sin limitación de fronteras, por cualquier medio de expresión.»

De este artículo habríamos de destacar las siguientes características:

- 1) El derecho a que ningún individuo sea molestado a causa de sus expresiones; y
- 2) El derecho que tiene todo individuo a recibir información sin limitación alguna.

Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos

Posteriormente, la libertad de expresión fue reconocida dentro del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos (PIDCP, 1976); se encuentra previsto en el siguiente artículo:

«Artículo 19.

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.
3. El ejercicio del derecho previsto en el párrafo segundo de este artículo entraña deberes y responsabilidades especiales. Por consiguiente, puede estar sujeto a ciertas restricciones, que deberán, sin embargo, estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para:
 - A) Asegurar el respeto a los derechos o la reputación de los demás;
 - B) La protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.»

Como puede observarse, el Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos acoge la libertad para el ejercicio de expresarse, pero pone «candados», con el fin de asegurar que esta libertad no se use de manera incorrecta y con ello se dañe la integridad del individuo y la estabilidad social.

A su vez, la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece:

«Libertad de Pensamiento y de Expresión

Artículo 13.-

1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.

2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:

- a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
- b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.

3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.

...»

Con lo establecido en el artículo en mención, la Organización de Estados Americanos ratifica lo establecido previamente por la ONU, puntualizando los alcances del derecho a la libre expresión.

Declaración de Chapultepec

Una directiva menos conocida, pero de gran trascendencia, es la derivada de los trabajos de la Conferencia Hemisférica sobre la Libertad de Expresión, la cual se llevó a cabo en 1994 y de la que surgió la «Declaración de Chapultepec», misma que en su «Principio 3» sostiene lo siguiente:

«3. Las autoridades deben estar legalmente obligadas a poner a disposición de los ciudadanos, en forma oportuna y equitativa, la información generada por el sector público. No podrá obligarse a ningún periodista a revelar sus fuentes de información.»

Habría de destacar que, dentro de la misma declaración se contempla una mayor protección para quien ejerce la labor periodística, al mencionar en el «Principio 4» lo siguiente:

«4. El asesinato, el terrorismo, el secuestro, las presiones, las intimidaciones, la prisión injusta de los periodistas, la destrucción material de los medios de comunicación, la violencia de cualquier tipo y la impunidad de los agresores, coartan severamente la libertad de expresión y de prensa. Estos actos deben ser investigados con prontitud y sancionados con severidad.»

En razón del tema que analizamos, es de valiosa contribución del último «Principio» citado, ya que, con ello se da base al planteamiento general o teleología de la iniciativa, la cual establece que se requiere de una protección constante para aquellos que realizan la actividad periodística e informativa.

Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión

Otro de los ordenamientos internacionales que abordan el tema, es la Declaración de Principios sobre la Libertad de Expresión de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos; la cual, en su preámbulo, contempla la necesidad de asegurar en nuestro hemisferio el respeto y la plena vigencia de las libertades individuales y los derechos fundamentales de los seres humanos, a través de un Estado de derecho.

De igual forma reconoce que la libertad de expresión no es una concesión del Estado, sino un «derecho fundamental». Así como la necesidad de proteger efectivamente la libertad de expresión en las Américas; por ello, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en conjunto con la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión, adoptaron los siguientes principios:

«Principio 1. La libertad de expresión, en todas sus formas y manifestaciones, es un derecho fundamental e inalienable, inherente a todas las personas. Es, además, un requisito indispensable para la existencia misma de una sociedad democrática.

Principio 5. La censura previa, interferencia o presión directa o indirecta sobre cualquier expresión, opinión o información difundida a través de cualquier medio de comunicación oral, escrito, artístico, visual o electrónico, debe estar prohibida por la ley. Las restricciones en la circulación libre de ideas y opiniones, como así también la imposición arbitraria de información y la creación de obstáculos al libre flujo informativo, violan el derecho a la libertad de expresión.

Principio 6. Toda persona tiene derecho a comunicar sus opiniones por cualquier medio y forma. La colegiación obligatoria o la exigencia de títulos para el ejercicio de la actividad periodística, constituyen una restricción ilegítima a la libertad de expresión. La actividad periodística debe regirse por conductas éticas, las cuales en ningún caso pueden ser impuestas por los Estados.

Principio 7. Condicionamientos previos, tales como veracidad, oportunidad o imparcialidad por parte de los Estados son incompatibles con el derecho a la libertad de expresión reconocido en los instrumentos internacionales.

Principio 10. Las leyes de privacidad no deben inhibir ni restringir la investigación y difusión de información de interés público. La protección a la reputación debe estar garantizada sólo a través de sanciones civiles, en los casos en que la persona ofendida sea un funcionario público o persona pública o particular que se haya involucrado voluntariamente en asuntos de interés público. Además, en estos casos, debe probarse que en la difusión de las noticias el comunicador tuvo intención de infligir daño o pleno conocimiento de que se estaba difundiendo noticias falsas o se condujo con manifiesta negligencia en la búsqueda de la verdad o falsedad de las mismas.»⁷

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Por otra parte, en nuestro país, el derecho a la libertad de expresión está consagrado dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos –CPEUM–, desde el año de 1917.

El artículo 6º, primer párrafo, de la CPEUM establece:

«La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral, la vida privada o los derechos de terceros, provoque algún delito, o perturbe el orden público; el derecho de réplica será ejercido en los términos dispuestos por la ley. El derecho a la información será garantizado por el Estado.»

⁷ Declaración de principios sobre libertad de expresión, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, <http://www.cidh.org/basicos/basicos13.htm>

Como puede observarse, este artículo refiere que el Estado no puede ni debe de intervenir en el ejercicio de este derecho, al tiempo que manifiesta los límites existentes y pertinentes para dicho derecho. Por ello, es la base para establecer la regulación sobre la libertad de expresión en nuestro país.

Sergio López Ayllón explica lo siguiente referente al artículo en mención:

«La libertad de expresión, consagrada en el artículo 6 constitucional, supone la facultad de toda persona de manifestar sus ideas, pensamiento u opiniones por cualquier medio. En este sentido incluye a la libertad de pensamiento y a la libertad de imprenta cuando las ideas son expresadas por un medio escrito.

Así mismo está relacionado con las libertades de cátedra e investigación y de libre examen y discusión de ideas y la libertad religiosa.

De la redacción del primer párrafo del artículo 6º se desprende que la obligación de abstención (“la manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa”), se dirige a los órganos administrativos y judiciales, excluyendo aparentemente al poder legislativo.

[...]

Por “inquisición” debe entenderse una averiguación practicada con el fin de establecer responsabilidad y una sanción. Ésta solo podrá realizarse a posteriori, es decir después que se haya llevado a cabo la acción y únicamente para fines de tutelar los intereses establecidos por la propia Constitución. En otras palabras, la Constitución prohíbe la censura previa.

[...]

Así, la libertad de expresión en su actual formulación comprende tres libertades interrelacionadas: las de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, estas tres libertades constituyen derechos subjetivos de los particulares frente al Estado, es decir, suponen que cualquier individuo puede, en relación con aquél, buscar, recibir o difundir informaciones, opiniones, e ideas por cualquier medio. Ahora bien, la libertad de recibir información además de constituir un derecho individual implica, también, una dimensión colectiva o social en tanto permite la formación de la opinión pública.»⁸

Por su parte, en el artículo 7º de la misma Carta Magna, se indica:

⁸ Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus constituciones. Tomo I, Octava Edición. México, 2012. Páginas 654-660.

«Es inviolable la libertad de difundir opiniones, información e ideas, a través de cualquier medio. No se puede restringir este derecho por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares, de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios y tecnologías de la información y comunicación encaminados a impedir la transmisión y circulación de ideas y opiniones. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni coartar la libertad de difusión, que no tiene más límites que los previstos en el primer párrafo del artículo 6o. de esta Constitución. En ningún caso podrán secuestrarse los bienes utilizados para la difusión de información, opiniones e ideas, como instrumento del delito.

Las leyes orgánicas dictarán cuantas disposiciones sean necesarias para evitar so pretexto de las denuncias por delito de prensa, sean encarcelados los expendedores, “papeleros”, operarios y demás empleados del establecimiento de donde haya salido el escrito denunciado, a menos que se demuestre previamente la responsabilidad de aquellos.»

Ernesto Villanueva expone sobre este artículo que:

«La frase libertad de información puede entenderse como el derecho de todo individuo a recibir, investigar y transmitir hechos dotados de trascendencia pública a través de los medios de comunicación social. Si bien es cierto que el sujeto activo de esta libertad puede ser, en estricto sentido, cualquier individuo, también lo es que generalmente se delega a periodistas, quienes encuentran en esta libertad el fundamento más importante para el ejercicio de su profesión.

De manera correlativa, el sujeto pasivo de la libertad de información es la colectividad, el individuo que pretende proteger para que “pueda formar libremente sus opiniones y participar de modo responsable en los asuntos públicos”. Como en todos los derechos fundamentales, el ejercicio de esta libertad demanda del Estado, en principio, un deber de abstención. Sin embargo, en ocasiones, y a efecto de que se cumpla eficazmente el derecho consentido en la libertad de información, el Estado asume deberes de prestación. Uno de los ejemplos más claros de ellos consiste en las ayudas estatales a la prensa establecidas por ley en diversos países europeos, con el argumento de que la subvención gubernamental a la prensa contribuye a optimizar la calidad de la información que reciben los ciudadanos para la toma de decisiones.»⁹

Por otro lado, el artículo 73 en su fracción XXI, penúltimo párrafo, otorga facultades a las autoridades federales para atraer el conocimiento de los hechos del fuero común cuando, entre otros supuestos, se encuentren vinculados a

⁹ Ibídem, páginas 690-691.

delitos contra periodistas o contra instalaciones o personas y, con ello, se afecten o menoscabe el derecho a la información o a las libertades de expresión.

«**Artículo 73.**- El Congreso tiene facultad:

I. a **XX.**

XXI. Para expedir:

a), b) y c)

Las autoridades federales podrán conocer de los delitos del fuero común, cuando éstos tengan conexidad con delitos federales o delitos contra periodistas, personas o instalaciones que afecten, limiten o menoscaben el derecho a la información o las libertades de expresión o imprenta.

[...].»

Con ello, se coloca el basamento que vincula a las entidades federativas para la edificación de delitos por conductas que se cometan en contra de quienes ejercen el derecho a la libertad de información, como su actividad, o se atente contra la libertad de expresión.

Código Penal Federal

En el caso del Código Penal Federal se observan disposiciones que establecen punibulidades agravadas que se deberán atender para la aplicación de sanciones a las que se harán acreedores quienes cometan ilícitos federales en contra de algún periodista, persona o instalación relacionados con la información o libertades de expresión o imprenta; al contemplarse un incremento de «hasta un tercio de la pena establecida para tal delito» o un aumento hasta la mitad si el delito es cometido por un servidor público.

«TITULO TERCERO

Aplicación de las Sanciones

CAPITULO I

Reglas generales

Artículo 51.- Dentro de los límites fijados por la ley, los jueces y tribunales aplicarán las sanciones establecidas para cada delito, teniendo en cuenta las circunstancias exteriores de ejecución y las peculiares del delincuente; particularmente cuando se trate de indígenas se considerarán los usos y costumbres de los pueblos y comunidades a los que pertenezcan.

En los casos de los artículos 60, fracción VI, 61, 63, 64, 64-Bis y 65 y en cualesquiera otros en que este Código disponga penas en proporción a las previstas para el delito intencional consumado, la punibilidad aplicable es, para todos los efectos legales, la que resulte de la elevación o disminución, según corresponda, de los términos mínimo y máximo de la pena prevista para aquél. Cuando se trate de prisión, la pena mínima nunca será menor de tres días.

Cuando se cometa un delito doloso en contra de algún periodista, persona o instalación con la intención de afectar, limitar o menoscabar el derecho a la información o las libertades de expresión o de imprenta, se aumentará hasta en un tercio la pena establecida para tal delito.

En el caso anterior, se aumentará la pena hasta en una mitad cuando además el delito sea cometido por un servidor público en ejercicio de sus funciones o la víctima sea mujer y concurren razones de género en la comisión del delito, conforme a lo que establecen las leyes en la materia.» [Lo destacado es propio]

Suprema Corte de Justicia de la Nación

A su vez, sobre la libertad de expresión y su censura, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha emitido los siguientes criterios:

«LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIONES DE SU CONTENIDO.¹⁰

El derecho fundamental a la libertad de expresión comprende tanto la libertad de expresar el pensamiento propio (dimensión individual), como el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole. Así, al garantizarse la seguridad de no ser víctima de un menoscabo arbitrario en la capacidad para manifestar el pensamiento propio, la garantía de la libertad de expresión asegura el derecho a recibir cualquier información y a conocer la

¹⁰ Época: Novena Época –Registro: 172479 –Instancia: Pleno –Tipo de Tesis: Jurisprudencia –Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta –Tomo XXV, Mayo de 2007 –Materia(s): Constitucional –Tesis: P./J. 25/2007 –Página: 1520

Acción de inconstitucionalidad 45/2006 y su acumulada 46/2006. Partidos Políticos Acción Nacional y Convergencia. 7 de diciembre de 2006. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y Mariano Azuela Güitrón. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Laura Patricia Rojas Zamudio y Raúl Manuel Mejía Garza.

El Tribunal Pleno, el diecisiete de abril en curso, aprobó, con el número 25/2007, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecisiete de abril de dos mil siete.

Nota: Por ejecutoria de fecha 7 de enero de 2010, el Tribunal Pleno declaró improcedente la contradicción de tesis 53/2008-PL en que participó el presente criterio.

expresión del pensamiento ajeno, lo cual se asocia a la dimensión colectiva del ejercicio de este derecho. Esto es, la libertad de expresión garantiza un intercambio de ideas e informaciones que protege tanto la comunicación a otras personas de los propios puntos de vista como el derecho de conocer las opiniones, relatos y noticias que los demás difunden.»

«CENSURA PREVIA. SU PROHIBICIÓN COMO REGLA ESPECÍFICA EN MATERIA DE LÍMITES A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN.¹¹

Los derechos fundamentales no son ilimitados en tanto que los poderes constituidos pueden emitir legítimamente normas que regulen su ejercicio, aunque ello debe efectuarse dentro de los límites establecidos por el necesario respeto a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ahora bien, los derechos fundamentales gozan de una estructura interna principal en virtud de la cual, cuando el ejercicio de uno entra en conflicto con el ejercicio de otros, debe atenderse a su peso relativo a la luz de la totalidad de los intereses y bienes relevantes en una particular categoría de casos, y determinar cuál debe considerarse prevaleciente a los efectos de evaluar la razonabilidad constitucional del acto o norma reclamados. Sin embargo, en ocasiones la propia Constitución de la República o los tratados internacionales de derechos humanos incluyen normas específicas sobre límites, que estructuralmente son reglas, no principios, y que por tanto dictan con precisión el tipo de conclusión jurídica que se sigue en una determinada hipótesis. Un ejemplo de aquéllas es la prohibición de la censura previa contenida en el primer párrafo del artículo 7o. constitucional y en el numeral 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981; por lo que esta prohibición específica hace innecesario desarrollar el tipo de operación analítica referida para determinar cuándo la limitación a un derecho está o no justificada, es decir, en la medida en que la norma sometida a consideración de este Alto Tribunal pueda calificarse de censura previa, será obligado concluir que es inconstitucional; y sólo si la conclusión es negativa será preciso examinar si es inconstitucional por otros motivos.»

«LIBERTAD DE EXPRESIÓN. SUS LÍMITES.

El primer párrafo del artículo 7o. de la Constitución Federal establece que "Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta"; esto es, la prohibición de la censura previa implica que el Estado no puede someter las actividades expresivas o comunicativas de los particulares a la necesidad de solicitar previamente un permiso a la autoridad que, por razones de contenido, tenga el poder de impedir su desarrollo. Sin embargo, la prohibición de la censura no significa que la libertad de expresión no tenga límites, o que el legislador no esté legitimado para emitir normas sobre el modo de su ejercicio. Lo anterior significa que estos límites no pueden hacerse valer mediante un mecanismo por el cual una autoridad excluya sin más la entrada de

¹¹ Época: Novena Época –Registro: 173368 –Instancia: Primera Sala –Tipo de Tesis: Aislada –Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta –Tomo XXV, febrero de 2007 –Materia(s): Constitucional –Tesis: 1a. LIX/2007 –Página: 632

Amparo en revisión 1595/2006. Stephen Orla Searfoss. 29 de noviembre de 2006. Cinco votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Raúl Manuel Mejía Garza

un determinado mensaje al debate público por estar en desacuerdo con su contenido, sino a través de la atribución de responsabilidades -civiles, penales, administrativas- posteriores a la difusión del mensaje; además, el indicado artículo 7o. constitucional evidencia con claridad la intención de contener dentro de parámetros estrictos las limitaciones a la libertad de expresión al establecer que ésta "... no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. En ningún caso podrá secuestrarse la imprenta como instrumento de delito.". Por su parte, el artículo 6o. constitucional destaca la imposibilidad de someter la manifestación de las ideas a inquisiciones de los poderes públicos al señalar que "La manifestación de las ideas no será objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa", a excepción de aquellos casos en que se ataque la moral, los derechos de tercero, se provoque algún delito o se perturbe el orden público. Se trata, por tanto, de límites tasados y directamente especificados en la Constitución Federal.»¹²

II. COMPARATIVA NACIONAL DE DELITOS CONTRA COMUNICADORES O CONTRA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN

¹² Época: Novena Época —Registro: 172476 —Instancia: Pleno —Tipo de Tesis: Jurisprudencia —Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta —Tomo XXV, Mayo de 2007-Materia(s): Constitucional —Tesis: P./J. 26/2007-Página: 1523.

Acción de inconstitucionalidad 45/2006 y su acumulada 46/2006. Partidos Políticos Acción Nacional y Convergencia. 7 de diciembre de 2006. Mayoría de ocho votos. Disidentes: Guillermo I. Ortiz Mayagoitia y Mariano Azuela Güitrón. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Laura Patricia Rojas Zamudio y Raúl Manuel Mejía Garza.

El Tribunal Pleno, el diecisiete de abril en curso, aprobó, con el número 26/2007, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecisiete de abril de dos mil siete.

Nota: Por ejecutoria de fecha 7 de enero de 2010, el Tribunal Pleno declaró improcedente la contradicción de tesis 53/2008-PL en que participó el presente criterio.

También es adecuado reconocer que derivado de la problemática de seguridad pública que se vive en el país, la que ha incidido de manera particular y grave en la labor periodística y en quienes se dedican a esta actividad, diversos estados de la República han expedido legislación encaminada a la protección de quienes desempeñan dicha labor, bajo dos vertientes: la primera, con mecanismos que puedan activarse cuando se encuentre en peligro o amenaza el desarrollo de las actividades ligadas a la libertad de expresión; y, la segunda, encaminada a la protección, pero en este caso, de la información y las fuentes de donde se obtuvo, esto a través del ejercicio del derecho al secreto profesional.

Así, se cuenta con normativa local en los siguientes estados:

- A nivel constitucional son los estados de: Chiapas, Chihuahua, Hidalgo y Veracruz, los que contemplan protección de los periodistas y su profesión.
- Los Estados de Coahuila, Ciudad de México, Durango, Hidalgo y Quintana Roo, cuentan con una ley ex profeso en materia de protección a periodistas.
- Cinco estados cuentan con una ley en materia del secreto profesional del periodista: Chiapas, Colima, Guanajuato, Querétaro y Sonora.
- Dos estados han expedido legislación en materia de protección social de los periodistas: Baja California y Guerrero.
- Sólo San Luis Potosí contempla dentro de su Ley disposiciones encaminadas a la protección del periodista, derivada del ejercicio de su profesión, como a la protección social.
- Veracruz cuenta con una Ley que regula a la Comisión Estatal para la Atención y Protección de los Periodistas.

- El resto de las entidades federativas, no cuentan con algún ordenamiento jurídico especializado que tenga o esté encaminado a la protección de la libertad de expresión y la protección de periodistas.

En el siguiente cuadro comparativo se muestran las legislaciones en materia penal de diversos estados de la república.

BAJA CALIFORNIA	COAHUILA	CHIHUAHUA
Código Penal para el Estado de Baja California.	Código Penal del Estado de Coahuila de Zaragoza.	Código Penal del Estado de Chihuahua.
<p style="text-align: center;">TITULO CUARTO DELITOS COMETIDOS EN LA ADMINISTRACION DE JUSTICIA CAPITULO V ENCUBRIMIENTO POR FAVORECIMIENTO</p> <p>ARTÍCULO 335.- Exclusión de pena en virtud del parentesco y otro vínculo. No se impondrá pena al que oculte al responsable de un hecho calificado por la Ley como delito, o impida que se averigüe, siempre que se trate de:</p> <p>IV.- Los periodistas, reporteros o personal que preste sus servicios dentro de alguna empresa o medio de comunicación escrito o electrónico, respecto de los nombres o datos de identificación de las personas que con motivo del ejercicio de su actividad, les proporcionen como información de carácter reservada, en la cual sustenten cualquier publicación o comunicado.</p> <p>La excusa no favorecerá a quien obre por motivos reprochables o emplee medios delictuosos.</p>	<p style="text-align: center;">TÍTULO QUINTO Consecuencias jurídicas del delito CAPÍTULO TERCERO Pautas para aplicar penas en concurso de delitos</p> <p style="text-align: center;">Artículo 88 (Pautas para aplicar penas en concurso ideal de delitos)</p> <p>Tratándose de concurso ideal de delitos, el juzgador podrá motivadamente aumentar las penas de la misma calidad, hasta una mitad más de las que imponga en primer lugar por el delito más grave, conforme a lo previsto en el párrafo primero del artículo 86 de este código, sin que el aumento pueda exceder de la pena o suma de las penas de igual calidad que correspondería imponer, una vez individualizadas, por el o los restantes delitos en concurso.</p> <p>Se exceptúa de la regla del párrafo anterior, cuando se trate concurso ideal de homicidios dolosos, simples o calificados, o cometidos contra periodistas en razón de su actividad, previstos en este código, respecto a los cuales el juzgador necesariamente aumentará las penas de la misma calidad que imponga, a una mitad más de las mismas, y en su caso, podrá motivadamente aumentar las penas resultantes hasta una mitad más de las que impuso en primer lugar, pero sin que en ningún caso el aumento exceda de la suma de las penas de la misma calidad que correspondería imponer, una vez individualizadas, por cada delito cometido.</p> <p style="text-align: center;">APARTADO CUARTO DELITOS CONTRA LAS PERSONAS TÍTULO PRIMERO DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL CAPÍTULO PRIMERO</p>	<p style="text-align: center;">LIBRO SEGUNDO PARTE ESPECIAL TÍTULO PRIMERO DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL</p> <p>Artículo 127. ...</p> <p>A quien cometa homicidio calificado en los términos de las fracciones V, VIII, IX o X del artículo 136 de este Código, se le impondrá prisión de cincuenta a setenta años o prisión vitalicia.</p> <p style="text-align: center;">CAPÍTULO III REGLAS COMUNES PARA LOS DELITOS DE HOMICIDIO Y LESIONES</p> <p>Artículo 136. El homicidio y las lesiones son calificadas cuando se cometan con: premeditación, ventaja, traición, alevosía, retribución, por el medio empleado, saña o en perjuicio de servidores públicos que se encarguen de la administración o procuración de justicia, o de periodistas; así mismo, en los supuestos de la fracción X del presente artículo:</p> <p>I. Existe premeditación: Cuando se ejecuta la conducta después de haber reflexionado sobre el delito que se va a cometer.</p> <p>II. Existe ventaja:</p> <p>a) Cuando el agente es superior en fuerza física a la víctima y ésta no se halla armada;</p>

	<p style="text-align: center;">HOMICIDIO</p> <p>ARTÍCULO 336 BIS.- SANCIONES Y FIGURA TÍPICA EQUIPARADA AL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO. Se aplicarán las mismas penas previstas para el homicidio calificado a quien prive de la vida a una persona en función de su actividad dentro del periodismo o a miembros del ejército, de los cuerpos policíacos y de seguridad en el ejercicio de sus funciones.</p> <p style="text-align: center;">TÍTULO SEGUNDO DELITOS CONTRA LA LIBERTAD Y SEGURIDAD PERSONAL CAPÍTULO SEGUNDO SECUESTRO</p> <p>ARTÍCULO 372. SANCIONES Y CIRCUNSTANCIAS CALIFICATIVAS DE SECUESTRO. El delito de secuestro a que se refiere el artículo anterior será calificado y se sancionará:</p> <p>I. De veinticinco a sesenta años de prisión y multa, cuando concurra alguna o algunas de las circunstancias siguientes:</p> <p>1) El ofendido sea servidor público, dirigente sindical, empresarial o religioso, candidato a un cargo de elección popular, periodista o comunicador.</p>	<p>b) Cuando es superior por las armas que emplea, por su mayor destreza en el manejo de ellas o por el número de los que intervengan con él;</p> <p>c) Cuando el agente se vale de algún medio que debilita la defensa de la víctima; o</p> <p>d) Cuando la víctima se halla inerme o caída y el agente armado o de pie. La ventaja no se tomará en consideración si el que se halla armado o de pie fuere el agredido y además hubiere corrido peligro su vida por no aprovechar esa circunstancia.</p> <p>III. Existe traición: Cuando el agente realiza el hecho quebrantando la confianza o seguridad que expresamente le había prometido a la víctima, o las mismas que en forma tácita debía ésta esperar de aquél por las relaciones de confianza real y actual que existen entre ambos.</p> <p>IV. Existe alevosía: Cuando el agente realiza el hecho sorprendiendo intencionalmente a alguien de improviso, o empleando acechanza u otro medio que no le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiera hacer.</p> <p>V. Existe retribución: Cuando el agente lo cometa por pago o prestación prometida o dada.</p> <p>VI. Por el medio empleado: Se causen por inundación, incendio, explosivos, o bien por envenenamiento, asfixia, tormento o por medio de cualquier otra sustancia nociva para la</p>
--	---	--

		<p>salud.</p> <p>VII. Existe saña: Cuando se aumenta deliberadamente el dolor de la víctima.</p> <p>VIII. Cuando dolosamente se cometa en perjuicio de agentes policiales, así como de servidores públicos que se encarguen de la administración o procuración de justicia, si se encuentran en el ejercicio de sus funciones o con motivo de las mismas, siempre que se estén cumpliendo con arreglo a la ley.</p> <p>IX Cuando dolosamente se cometan en perjuicio de periodistas o de empleados o titulares de medios de comunicación, con motivo o en ejercicio de su actividad periodística.</p> <p>X. Cuando en el momento de la privación de la vida, o posterior a ello, se realice la decapitación, mutilación, quemaduras, descuartizamiento o se utilicen mensajes intimidatorios dirigidos a la población, que atenten contra la dignidad humana por la exhibición de la causa de muerte. Se deroga.</p>
--	--	---

ESTADO DE MEXICO	MORELOS	NUEVO LEÓN
Código Penal para el Estado de México	Código Penal del Estado de Morelos	Código Penal del Estado de Nuevo León
<p style="text-align: center;">TITULO TERCERO DELITOS CONTRA LAS PERSONAS SUBTITULO PRIMERO DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL CAPITULO I LESIONES</p> <p>Artículo 238.- Son circunstancias que agravan la penalidad del delito de lesiones y se sancionarán, además de las penas señaladas en el artículo anterior, con las siguientes: I. a VIII. ... IX.- Cuando las lesiones se produzcan contra una persona en ejercicio de la actividad periodística, se aplicarán de seis meses a dos años de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.</p> <p>Artículo 242.- El delito de homicidio, se sancionará en los siguientes términos: I. Al responsable de homicidio simple, se le impondrán de diez a quince años de prisión y de doscientos cincuenta a trescientos setenta y cinco días multa; Cuando el homicidio se cometa contra una persona en ejercicio de la actividad periodística, se le impondrán de doce a veinte años de prisión y de trescientos a quinientos cincuenta días multa.</p>	<p style="text-align: center;">TÍTULO QUINTO APLICACIÓN DE SANCIONES CAPÍTULO I REGLAS GENERALES</p> <p>ARTÍCULO *58.- ... Cuando se cometa un delito doloso en contra de algún periodista, persona o instalación con la intención de afectar, limitar o menoscabar el derecho a la información o las libertades de expresión o de imprenta, se aumentará hasta en un tercio la pena establecida para tal delito. En el caso anterior, se aumentará la pena hasta en una mitad cuando además el delito sea cometido por un servidor público en ejercicio de sus funciones o la víctima sea mujer y concurren razones de género en la comisión del delito, conforme a lo que establecen las leyes en la materia.</p>	<p style="text-align: center;">TITULO DECIMO CUARTO DELITOS CONTRA LA PAZ Y SEGURIDAD DE LAS PERSONAS CAPITULO I AMENAZAS</p> <p>ARTICULO 292.- Al responsable del delito de amenazas se le impondrá sanción de seis meses a dos años de prisión, y multa de una a diez cuotas. ... Si se demuestra que la amenaza tuviere como finalidad obstaculizar o impedir el ejercicio de la libertad de expresión del ofendido, o fuere en razón del desempeño de su profesión cuando ésta se desarrolle en cualquier medio de comunicación, la sanción se agravará hasta un año adicional y con una multa de cien a quinientas cuotas.</p> <p style="text-align: center;">TITULO DECIMO QUINTO DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD DE LAS PERSONAS. CAPITULO I LESIONES</p> <p>ARTÍCULO 303 BIS.- Si se demuestra que las lesiones tuvieran como finalidad obstaculizar o impedir el ejercicio de la libertad de expresión del ofendido, o fuere en razón del desempeño de su profesión, cuando ésta se desarrolle en cualquier medio de comunicación, se aumentará</p>

		<p>la pena hasta al doble de las contenidas en el artículo 30173 fracción X y II o en el artículo 302,74 y con una multa de cien a quinientas cuotas.</p> <p style="text-align: center;">CAPITULO III HOMICIDIO</p> <p>ARTÍCULO 313 BIS I.- Si se comprueba que el homicidio de quien labora en uno o más medios de comunicación, su cónyuge o de sus parientes en línea recta o colateral hasta el cuarto grado, se realizó como consecuencia del ejercicio de su libertad de expresión o el desempeño de su labor profesional cuando ésta se desarrolle en uno o varios medios de comunicación con</p> <p>Independencia de las penas aplicables de conformidad con el capítulo III de este título, la sanción se agravará en diez años de prisión y multa de doscientas a mil cuotas.</p>
--	--	---

QUINTANA ROO	SINALOA	VERACRUZ
Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Quintana Roo	Código Penal del Estado de Sinaloa	Código Penal del Estado Libre y Soberano de Veracruz de Ignacio de la Llave
<p style="text-align: center;">TÍTULO SEXTO DELITOS CONTRA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y EL DERECHO A LA INFORMACIÓN CAPÍTULO ÚNICO</p> <p>ARTÍCULO 199-TER.- A quien por sí o por interpósita persona, utilizando la violencia física o moral, intimide a cualquier persona para evitar que ésta o un tercero ejerzan la actividad de periodista, se le aplicará de seis meses a tres años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa. Si quien realiza el acto fuere un servidor público se le impondrá una pena de prisión de seis meses a cuatro años y destitución e inhabilitación para desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión públicos por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta. Para efectos de este artículo se entenderá por periodista, toda persona que hace del ejercicio de las libertades de expresión y/o información su actividad principal o complementaria, entendida como la actividad de buscar y difundir información a la sociedad, de manera permanente y en forma remunerada.</p> <p>ARTÍCULO 199-SEXIES.- A quien por sí o por interpósita persona, mediante el uso de</p>	<p style="text-align: center;">LIBRO SEGUNDO PARTE ESPECIAL SECCIÓN PRIMERA DELITOS CONTRA EL INDIVIDUO TÍTULO PRIMERO DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL CAPÍTULO III DISPOSICIONES COMUNES AL HOMICIDIO Y LESIONES</p> <p>ARTÍCULO 139. El homicidio se sancionará con prisión de veintidós a cincuenta años, cuando:</p> <p>VII. Se cometa dolosamente en contra de una persona por su actividad dentro del periodismo; y</p>	<p style="text-align: center;">TÍTULO XVII DELITOS CONTRA EL SERVICIO PÚBLICO CAPÍTULO II BIS DESAPARICIÓN FORZADA DE PERSONAS</p> <p>Artículo 318 Bis. Comete el delito de desaparición forzada de persona el servidor público que realice, ordene, autorice, consienta, tolere, apoye o conozca de la detención o privación de la libertad de una persona y además incurra en una o más de las siguientes hipótesis:</p> <p>a) a e). ...</p> <p>Al servidor público que cometa el delito de desaparición forzada de persona, se le impondrá una pena de diez a treinta años de prisión y multa de mil a cuatro mil días de salario, además de la inhabilitación definitiva para ejercer la función pública.</p> <p>Artículo 318 Octies. Serán agravantes punitivas y aumentarán la pena hasta en una mitad más, las siguientes:</p> <p>d). Que la víctima sea periodista o defensor de derechos humanos;</p>

<p>violencia física o moral, obligue a cualquier persona dedicada a la actividad de periodista o vinculada a la misma, a revelar el secreto profesional periodístico o la reserva de la fuente de información, se le impondrá de seis meses a tres años de prisión y de cincuenta a doscientos días multa. Si el agente se valiese de una función pública se le impondrá de seis meses a cuatro años de prisión y destitución e inhabilitación para desempeñar cualquier empleo, cargo o comisión públicos por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta.</p>		
---	--	--

ZACATECAS
Código Penal para el Estado de Zacatecas
TÍTULO VIGÉSIMO
ENCUBRIMIENTO Y OPERACIONES CON RECURSOS DE PROCEDENCIA ILÍCITA
CAPÍTULO I
ENCUBRIMIENTO
<p>Artículo 361 En los casos del artículo 358, quedan exceptuados de sanción aquéllos que no puedan cumplir con el deber a que el mismo artículo se refiere, por correr peligro en su persona o en sus bienes, o en la persona o bienes de los que señala el artículo 359.</p>
<p>En el ejercicio del periodismo, quedan exceptuados de la prohibición de ocultar datos, indicios o pruebas a que se refiere el artículo 358, los que habiendo publicado alguna información de interés público en sus medios, estén obligados, por ética periodística a guardar el secreto profesional, respecto a sus fuentes de información.</p>

De los datos anteriores, se aprecian las siguientes distinciones.

Los estados de Baja California, Coahuila, Chihuahua, Estado de México, Morelos, Nuevo León, Quintana Roo, Sinaloa, Veracruz y Zacatecas, contemplan disposiciones en materia penal que sancionan los delitos cometidos con relación a la integridad personal de los periodistas y al ejercicio de su profesión.

De estas entidades, sólo los estados de Baja California y Zacatecas prevén disposiciones relativas al delito de «encubrimiento», en ambos casos se previenen conductas omisivas por parte de servidores públicos en su responsabilidad de exponer la información de naturaleza pública (bajo la supuesta justificación de que se trata de información que manejan en carácter de reservada o como secreto profesional, derivada del ejercicio de su profesión).

Para los estados de Coahuila, Chihuahua, Estado de México, Nuevo León y Sinaloa, se encuentran disposiciones específicas relativas a los delitos de homicidio y lesiones, en contra de quienes tengan como profesión la labor periodística o tenga como fin la afectación a la libertad de expresión.

En el estado de Morelos se prevé que para la individualización de las penas, en función del tipo penal, se aumentará la sanción privativa de libertad hasta en un tercio cuando se cometa un delito doloso en contra de algún periodista, persona o instalación con la intención de afectar, limitar o menoscabar el derecho a la información o las libertades de expresión o de imprenta. Asimismo, se indica que si el delito es cometido por un servidor público, la pena se aumentará hasta en una mitad.

En el estado de Nuevo León se contempla una sanción agravada para el delito de amenazas cometido con la finalidad de obstaculizar o impedir el ejercicio de la libertad de expresión del ofendido o en relación de la profesión de éste comunicador.

Por su parte, en el estado de Veracruz se prevé el delito de desaparición forzada en contra de periodistas.

En Coahuila se consignan sanciones específicas para el delito de secuestro en contra de periodistas y se establecen pautas para aplicar penas en concurso ideal de delitos cometidos contra periodistas, en razón de su actividad.

En el caso de Quintana Roo, su código penal prevé un título específico para la sanción de delitos contra la libertad de expresión y el derecho a la información. Destaca la sanción por la intimidación para el ejercicio de la actividad de periodista, así como sanciones a quienes obliguen a revelar el secreto profesional periodístico o la reserva de la fuente de información.

Así mismo, se observa que en relación a la actividad periodística, en su código penal, se define al periodista como «Toda persona que hace del ejercicio de las libertades de expresión y/o información su actividad principal o complementaria, entendida como la actividad de buscar y difundir información a la sociedad, de manera permanente y en forma remunerada.»

Con relación a las sanciones que les serán impuestas a quienes incurran en alguno de los delitos que se señalan en contra de un periodista por el ejercicio de su profesión, tenemos los parámetros que se citan en la comparativa que se presenta en el cuadro que se asienta adelante.

Como se puede apreciar, la entidad en la que más se sanciona a quien comete un delito en contra de un periodista por el ejercicio de su profesión, es Chihuahua por los delitos de homicidio y de lesiones calificadas, cuando se cometen dolosamente; presentando una punibilidad de 50 a 70 años o «prisión vitalicia».

Entidad Federativa	Delito	Tipo de Sanción	
		Prisión	Multa
Coahuila	Homicidio	Mismas penas que para el homicidio calificado	
	Secuestro calificado	25 a 60 años	---
Chihuahua	Homicidio y lesiones calificadas, cuando se cometen dolosamente.	50 a 70 años o prisión vitalicia.	---
Estado de México	Lesiones	6 meses a 2 años	50 a 150 días multa
	Homicidio	12 a 20 años	300 a 500 días multa
Nuevo León	Amenazas	6 meses a 2 años agravándose hasta un año adicional.	100 a 500 cuotas
	Lesiones	Si tardan en sanar 15 días o menos: 6 días a 1 año.	100 a 500 cuotas
		Si tardan en sanar más de 15 días: 1 año a 6 años.	
		Si ponen en peligro la vida: 6 años a 14 años.	
Homicidio	La sanción se agravará en 10 años.	200 a 1000 cuotas	
Quintana Roo	Intimidación	6 meses a 3 años	50 a 200 días multa.
		Si lo comete un servidor público: 6 meses a 4 años. Destitución e inhabilitación por el mismo tiempo de la pena.	---
	Obligar a revelar el secreto profesional o reserva de información	6 meses a 3 años	50 a 200 días multa
		Si lo comete un servidor público: 6 meses a 4 años. Destitución e inhabilitación por el mismo tiempo de la pena.	---
Sinaloa	Homicidio	22 a 50 años	---
Veracruz	Desaparición forzada de personas	10 a 30 años aumentando hasta en una mitad más. Inhabilitación definitiva	1000 a 4000 días de salario.

III. ANALISIS DE LA INICIATIVA

La propuesta normativa, en lo substancial, tiene como propósito adicionar dentro de la legislación penal del estado, un tipo penal que tutele la libertad de expresión respecto de conductas violentas de carácter física o moral en contra de quien ejerza la labor de comunicar u obstaculicen la difusión de la información derivada de esa actividad.

Planteamiento que a continuación presentamos ubicándolo dentro de la estructura de la legislación vigente, en el siguiente cuadro, para su mejor comprensión.

CÓDIGO PENAL	
Texto vigente	Iniciativa
«LIBRO SEGUNDO PARTE ESPECIAL» «SECCIÓN TERCERA DELITOS CONTRA LA SOCIEDAD» «TÍTULO SEXTO DEL DELITO DE LENOCINIO Capítulo Único LENOCINIO»	
	TÍTULO SÉPTIMO DEL DELITO CONTRA LA LIBRE EXPRESIÓN CAPÍTULO ÚNICO DELITO CONTRA LA LIBRE EXPRESIÓN
	ARTÍCULO 240-d. Se aplicará la pena de tres meses a dos años de prisión y de ciento cincuenta a doscientos días multa, a quien por sí o interpósita persona: I. Utilizando amenazas, violencia física o

	<p>moral, evite que se ejerza la actividad periodística.</p> <p>II. Obstaculice, impida o por cualquier medio reprima la publicación, producción, distribución, circulación o difusión de algún medio de información escrito, impreso, digital o radiofónico.</p> <p>El presente delito se perseguirá por querrela.</p>
<p align="center">«SECCIÓN CUARTA DELITOS CONTRA EL ESTADO</p> <p align="center">TÍTULO PRIMERO DE LOS DELITOS CONTRA LA SEGURIDAD DEL ESTADO»</p>	

Sin duda, la protección del derecho a la libertad de expresión e información debe de tener una mayor presencia, preeminencia y protección dentro de nuestros ordenamientos jurídicos, con el fin de evitar incertidumbre o vacío legal y, sobre todo, una deficiente salvaguarda a su ejercicio y a quienes la materializan.

Esto en razón de que ese derecho comprende, además de la libertad de exposición de las ideas, el libre acceso a información plural y oportuna, y a poder solicitar, investigar, difundir, buscar y recibir cualquier información —por lo que la información generada, obtenida, adquirida, transformada o en posesión de cualquier autoridad debe ser pública y accesible, mediante su adecuada organización, clasificación y manejo, que garantice a todas las personas el acceso a la información en igualdad de condiciones y sin distinciones—. Por ello, como ya se ha señalado, el derecho para acceder a la información y su difusión, representan una condición necesaria para el fortalecimiento del Estado de derecho, la democracia y el respeto a los derechos humanos en nuestro país.

En esta tesitura, debe ser tarea tanto de la Federación como de estados, la protección del derecho a la libertad de expresión y, por ende, de sus operadores.

En este contexto, el texto propuesto en la iniciativa para conformar un nuevo tipo penal, evidencia que surge como parte del trabajo legislativo que busca dar protección preventiva y certeza jurídica a quienes realizan actividades periodísticas, con el fin de salvaguardar, además de su integridad física, principalmente a su labor, que es relevante para la subsistencia de un Estado democrático.

Por esa finalidad, se contempla como conducta comisiva, además de la violencia, la acción que obstaculice, impida o reprima, el derecho a la libre expresión y a la información. De esta manera, la propuesta de crear una nueva figura penal para la salvaguarda de ese bien, resulta en principio propositivo, además de pertinente y necesario a las circunstancias actuales.

Pese a ello y con el afán de su mejor adopción, en su caso, al sistema jurídico estatal, es conveniente revalorar algunos aspectos específicos de la iniciativa.

Para ello, es pertinente resaltar del planteamiento de creación del nuevo artículo, los siguientes aspectos:

1. En la propuesta normativa se hace referencia específica, como sujetos activos del delito, al autor directo y al autor mediato.

En torno a este aspecto, en primer término, es ineludible referirnos a la autoría del delito; respecto del cual, el Código Penal del Estado de Guanajuato establece:

«Autoría y Participación

ARTÍCULO 20. Es autor del delito quien lo realiza por sí, por medio de otro que actúa sin incurrir en delito o con varios en común.

Es partícipe quien sea instigador o cómplice.

La punibilidad aplicable al autor podrá agravarse hasta un tercio, cuando realice el delito por medio de un menor de dieciséis años o de una persona incapaz.

ARTÍCULO 21. Es instigador quien dolosamente determina a otro a la comisión dolosa de un delito. Al instigador se le aplicará la punibilidad establecida para el autor, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 24 a 26.

ARTÍCULO 22. Es cómplice quién dolosamente presta ayuda a otro a la comisión dolosa de un delito.

Cuando se contribuya con ayuda posterior al delito, sólo habrá complicidad si fue convenida con anterioridad.

La punibilidad aplicable al cómplice será de cuatro quintos del mínimo a cuatro quintos del máximo de la sanción señalada para el autor, sin perjuicio de lo establecido por los artículos 24 a 26.

ARTÍCULO 23. Quienes sean autores o partícipes serán penados conforme a su culpabilidad.»

Los artículos en mención, refieren dos clases de sujetos activos a considerar, el autor¹³ y el partícipe.

El primero puede actuar de manera «directa», en forma «mediata» o mediante «coautoría»¹⁴. En la obra *Glosario Jurídico Penal* se define al autor del delito como «la persona que es causa de algo, es decir, la persona que comete el delito o fuerza o induce directamente a otra a ejecutarlo, o copera en la ejecución de un acto, sin el cual no se habría ejecutado»¹⁵.

¹³ En el derecho penal se define como autor del delito a quien tiene el ánimo o el interés de cometer el ilícito –quien tiene el dominio del hecho– y que por sí o por medio de otro que sea inimputable o inculpable comete una conducta que se encuentra tipificada en la Ley.

De esta manera, si se ejecuta el delito por varios en común, cada uno será considerado como autor del delito.

¹⁴ El maestro Ojeda define a la coautoría como «la acción típica que se realiza por varios sujetos en forma conjunta, es decir, se denota la convergencia objetiva y subjetiva que caracteriza a la participación. En estos casos todos los intervinientes se les estima como autores del delito». (Cardona A. Enrique, Ojeda R. Cuauhtémoc. *Código Penal Comentado del Estado de Guanajuato. Tercera Edición. Irapuato, Guanajuato, 1978. Página 124.*)

¹⁵ López Betancourt, Eduardo. *Glosario Jurídico Penal*. Colección glosarios jurídicos temáticos, Segunda Serie. Volumen 1. Pág. 37.

Por su parte, el partícipe puede ser instigador o cómplice¹⁶.

Tanto la doctrina como el Código Penal para el Estado de Guanajuato distinguen al sujeto activo en la autoría de un delito, como autor directo (material), autor mediato¹⁷ y coautor.

¹⁶ Así mismo, para la comisión de un delito no sólo existe la figura de autor, sino también se puede presentar la «participación» en el hecho delictivo.

En cuanto a la participación, el citado *Glosario Jurídico Penal* (López Betancourt, Pág. 170) define a los partícipes como “los sujetos que intervienen en un delito sin ser autores del mismo, es decir, sin realizar la acción típica nuclear. Esta intervención en el delito puede revestir diversas modalidades o formas de participación”

Los tipos de participación comprenden los siguientes casos:

- a) Cómplice
- b) Instigador

¹⁷ El autor mediato que es «aquella persona que comete el delito por medio de un imputable o de un inculpable, es decir, que para realizar la infracción penal se vale de un sujeto que no posee capacidad de entender y de querer, o de uno que obra sin dolo, sin culpa y sin pretensión. El autor mediato usa como mero instrumento a otro sujeto que puede tener o no responsabilidad penal...» (Cardona A. Enrique, Ojeda R. Cuauhtémoc, página 124).

La propia estructura de la autoría mediata presupone necesariamente la intervención de dos personas como mínimo. Por un lado, aparece el «hombre de detrás» o «persona de detrás», que es quien realiza el hecho a través de otro, sin tomar parte en su ejecución material. Por el otro lado, está el que ejecuta inmediatamente el hecho, al que se conoce como instrumento humano, intermediario o, simplemente, «hombre de adelante». No obstante, la palabra de instrumento, sin poseer un significado jurídico concreto, logra expresar de forma muy gráfica en que se basa esta forma de autoría, pues refleja la idea de instrumentalización de una persona de otra, aludiendo, así, directamente a la estructura de la realización de un hecho a través de otro, por lo que se suele reservar este término para los casos efectivamente calificados de autoría mediata. Cuando todavía no se ha decidido si en el caso concreto cabe apreciar o no esta forma de autoría, en lugar de emplear el término instrumento algunos autores optan por expresiones como «ejecutor inmediato», «hombre de adelante» o «intermediario» (Márquez Cárdenas, Álvaro Enrique. *Autoría mediata en el Derecho Penal, formas de instrumentalización*; consultable en <https://es.slideshare.net/ricardodanielleivasilva/alvaro-enrique-mrquez-crdenas-autora-mediata-en-derecho-penal-formas-de-instrumentalizacin>).

Dicha instrumentalización se puede llevar a cabo mediante distintos medios, tales como la coacción, error o engaño, o a través de aparatos organizados de poder.

La autoría mediata es una figura con sustantividad propia, reconocida en el Código Penal como forma de autoría, como lo es la autoría directa y la coautoría. La necesidad de esta figura se manifiesta en todos aquellos casos en que el autor no ejecuta el hecho de forma físico-corporal; cuando, en lugar de una ejecución de propia mano del tipo, el autor opta por la realización del mismo a través de otra persona. Es de advertir, sin embargo, que el empleo para cometer el delito de otra persona cuya voluntad queda completamente anulada nos remite a la autoría inmediata individual o unipersonal. Como en el caso en el que, atropellado por un vehículo, da contra una vitrina y la destruye o el que rompe el jarrón ajeno como consecuencia de un acto reflejo que le provoca otra persona. En dichos casos no es necesario acudir a la

En el caso en concreto, en el artículo propuesto se menciona textualmente que se aplicará la pena de tres meses a dos años de prisión a quien por sí o por interpósita persona cometa el ilícito; de donde tenemos que la iniciativa alude específicamente a un tipo de sujeto activo –«... a quien...»–, como es el «autor», en dos de sus modalidades: autor directo –«... a quien por sí mismo...» y autor mediato –«... a quien por... interpósita persona»–.

Sin embargo, al encontrarse contempladas las diversas modalidades de la autoría de los sujetos activos del delito, como son la de autoría directa y mediata –además de la coautoría– en la «Parte General» del Código Penal del Estado de Guanajuato (en el Capítulo III, «Autoría y Participación», del Título Segundo, identificado como «EL DELITO», del Libro Primero), es innecesario que se reiteren en los preceptos que receptan a los delitos en particular.

Incluso puede resultar inconveniente porque su consignación en el tipo que se propone puede ocasionar que se preste a interpretaciones en el sentido de que se trata de otras exigencias típicas, además de las generales, o que de reformarse en lo futuro estas últimas, queden desfasadas las consignadas de manera específica en la figura típica propuesta; todo ello en detrimento de la impartición de justicia.

Por ello, es conveniente revalorar el que se consigne en el tipo penal planteado, las autorías directa y mediata.

autoría mediata porque la persona de adelante es perfectamente equiparable a una fuerza inanimada. Se empieza a considerar la posibilidad de admitir autoría mediata cuando se da un mínimo de voluntad en el sujeto de delante. Mínimo de voluntad que permite afirmar que el de detrás controla el curso causal de la misma forma que lo haría de propia mano que permite atribuirle el dominio del hecho, ya sea de forma exclusiva (autoría mediata en sentido estricto), ya sea de forma compartida (autor detrás el autor) (Márquez Cárdenas, Ob. Cit.)

2. Se constituiría un tipo penal especial con menor punibilidad en la privación de libertad.

Se sostiene esta postura, desde la óptica de la revisión de los medios comisivos que contempla la propuesta normativa, en relación con la punibilidad que se propone para el caso de su actualización.

Esto es de esa manera, porque en lo referente, al medio comisivo del uso de violencia –con fin de amedrentar al individuo para no realizar su oficio o labor periodística–, debemos de considerar que hay dos tipos de violencia, la física y la moral. La primera puede entenderse como aquellos actos que están acompañados del uso de la fuerza y tienen como finalidad la desaparición o eliminación de la voluntad del individuo para realizar cierta actividad.

Empero, el empleo de la violencia física se encuentra prevista en nuestro ordenamiento penal como medio comisivo en diversos delitos, particularmente en el de «Lesiones» –además de en el homicidio, entre otros delitos– cuando establece:

«**ARTÍCULO 142.** Comete lesiones quien causa a otro un daño en la salud.

ARTÍCULO 143. A quien infiera una lesión que no ponga en peligro la vida y tarde en sanar hasta quince días, se le impondrá de cinco a veinte jornadas de trabajo en favor de la comunidad; si tarda en sanar más de quince días, se le impondrá de cuatro meses a un año de prisión y de cuatro a diez días multa.

Estos delitos se perseguirán por querrela.

ARTÍCULO 144. Al responsable del delito de lesiones que dejen cicatriz permanente y notable en la cara, cuello o pabellón auricular, se le impondrá de uno a cinco años de prisión y de diez a cincuenta días multa.

Este delito se perseguirá por querrela, salvo que se cometa de forma dolosa, caso en que se perseguirá de oficio.

ARTÍCULO 145. Al responsable del delito de lesiones que pongan en peligro la vida, se le impondrá de tres a seis años de prisión y de treinta a sesenta días multa.

ARTÍCULO 146. A quien infiera una lesión que cause debilitamiento, disminución o perturbación de cualquier función, se le sancionará con prisión de dos a ocho años y de veinte a ochenta días multa.

Si el responsable de las lesiones repara el daño, la sanción será de uno a cuatro años de prisión y de diez a cuarenta días multa.

Este delito se perseguirá por querrela, salvo que se cometa de forma dolosa, caso en que se perseguirá de oficio.

ARTÍCULO 147. A quien infiera una lesión que produzca enfermedad mental que perturbe gravemente la conciencia, pérdida de algún miembro u órgano o de cualquier función, deformidad incorregible o incapacidad total permanente para trabajar, se le impondrá de cinco a quince años de prisión y de cincuenta a ciento cincuenta días multa.

ARTÍCULO 148. Si con una sola conducta se produjeran varios de los resultados previstos en los artículos anteriores, solamente se aplicarán las sanciones correspondientes al de mayor gravedad.»

De estos dispositivos se desprende con mediana claridad que existen diversos tipos de lesiones, los cuales se diferencian por el grado de afectación física y el tiempo que duren en sanar para el individuo.

Además de ello, existen agravantes establecidas en los artículos 150 y 151 del código referido y por ello se estará ante lesiones calificadas cuando se actualicen los supuestos adicionales que se prevén en el artículo 153 del mismo ordenamiento y en estos casos se aumentará la punibilidad de la mitad del mínimo a la mitad del máximo; o bien, se agravaran por la calidad que guardan entre el sujeto activo y los sujetos pasivos, como se contempla en el artículo 151 del citado cuerpo normativo.

«**ARTÍCULO 150.** Cuando las lesiones sean calificadas, se aumentará la punibilidad de la mitad del mínimo a la mitad del máximo de la que correspondería de acuerdo con los artículos anteriores.»

ARTÍCULO 151. Si el sujeto pasivo fuere ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, colateral hasta el cuarto grado, pariente por afinidad con conocimiento de esa relación, cónyuge, concubinario o concubina, haya tenido una relación de matrimonio o concubinato, adoptante o adoptado, o estuviere bajo la guarda del autor de las lesiones, y éstas fueren

causadas dolosamente, se aumentará de un mes a tres años de prisión a la sanción que correspondería con arreglo a los artículos precedentes.

Cuando las lesiones dolosas se deriven de violencia física o moral habitual que ejerciera el sujeto pasivo sobre el inculpado o sus ascendientes y descendientes en línea recta, cónyuge, concubinario o concubina, adoptante o adoptado, sólo se aumentará de quince días a dos años de prisión a la punibilidad que corresponde con arreglo a los artículos anteriores.

A quien ejerciendo la patria potestad o la tutela infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el juez o el tribunal podrá imponerle además suspensión o privación en el ejercicio de tales derechos.»

«**ARTÍCULO 153.** Se entiende que el homicidio y las lesiones son calificados cuando:

I. Se cometan con premeditación, alevosía, ventaja o traición.

Hay premeditación cuando se obra después de haber reflexionado sobre el delito que se va a cometer.

Hay ventaja cuando el activo no corre riesgo de ser muerto ni lesionado por el pasivo.

Hay alevosía cuando se sorprende al pasivo, anulando su defensa.

Hay traición cuando se viola la fe o la seguridad que la víctima debía esperar del activo.

II. Se ejecuten por retribución dada o prometida.

III. Se causen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos.

IV. Se dé tormento al ofendido.

V. Se causen por envenenamiento, contagio, estupefacientes o psicotrópicos.

VI. Se causen por la asistencia y con motivo de la realización de un espectáculo público, bien sea con inmediatez previa a su desarrollo, durante éste o con posterioridad inmediata al mismo.

En el caso a que se refiere la fracción VI, además de las punibilidades previstas por los artículos 140 y 150 de este Código, según corresponda, se aplicará la relativa a la prohibición de asistir a eventos con fines de espectáculo público hasta por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta.»

Ante esta situación, observamos que el artículo 143 del Código Penal del Estado de Guanajuato, que prescribe las lesiones conocidas como «lesiones levísimas» y «lesiones leves» –debido a que en un primer supuesto no ponen en peligro la vida y tardarán en sanar como máximo hasta quince días y al que las cometa se le impondrá de cinco a veinte jornadas de trabajo en favor de la comunidad; y, en un segundo, aun cuando tardan en sanar más de quince días no conforman alguna de la figuras graves de lesiones y, por ello, al sujeto que lo cometa se le impondrá de cuatro meses a un año de

prisión y de cuatro a diez días multa–; es el único dispositivo que prevería punibilidades menores a la anunciada para el supuesto de la iniciativa.

Por el contrario, que el resto de los tipos de lesiones, mismos que se encuentran establecidos en los artículos 144 a 147 del ordenamiento previamente referido, en principio disponen de una punibilidad privativa de libertad y económica mucho más alta a la prevista por la iniciativa, ello sin considerar la posibilidad de que pueda aplicarse una agravante y así aumentaría dicha punibilidad.

Esto es necesario referirlo, debido a que si bien lo que busca o el fin de la iniciativa, es la de protección y salvaguarda de aquellos que tienen como profesión la comunicación y transmisión de las ideas y noticias, en función de esta relevante labor, al crear un tipo autónomo y especial, por conformar con él un capítulo único y un título séptimo, «DELITO CONTRA LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN», dentro de la «SECCIÓN TERCERA», «DELITOS CONTRA LA SOCIEDAD», quedaría ajeno a las reglas «DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL», que corresponde a la «SECCIÓN PRIMERA», «DELITOS CONTRA LAS PERSONAS», en su «TÍTULO PRIMERO», «DE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL» (todos se ubicarían en el «LIBRO SEGUNDO», «PARTE ESPECIAL», del Código Penal del Estado de Guanajuato).

De esta manera, de actualizarse los hechos que se contemplan en el tipo que se propone, por ejemplo, que utilizando violencia física se impida a un periodista realice su actividad profesional o empleando el mismo medio, se reprima la circulación de un periódico, y resultando que esa acción implicara que se causare algún supuesto de lesiones «graves»; como esas lesiones se causaron con el propósito de reprimir la libertad de expresión, entonces sólo le corresponderían de tres meses a dos años de prisión (y de ciento cincuenta a doscientos días multa), siendo que conforme a la legislación

sustantiva penal vigente, en el supuesto de menos entidad, les asigna un reproche de tres a seis años de prisión y de treinta a sesenta días multa (artículo 145).

Por lo cual, se hace evidente que debido a la ubicación sistemática que se propone para el tipo propuesto y por la punibilidad específico que se le pretende asignar, no obstante la intención preventiva que con ello se busca, no alcanzaría a realizar su propósito.

Lo anterior se hace patente con las determinaciones que los tribunales federales han asumido para el supuesto de tipos especiales respecto de otros generales, cuando se presenta lo que doctrina denomina «concurso aparente de leyes» y que para el caso de Guanajuato, se recepta en el artículo 32 del código penal del estado. A manera de muestra, tenemos las siguientes tesis de jurisprudencia y aisladas.

«FRAUDE ESPECÍFICO. CUANDO LA CONDUCTA QUE SE ATRIBUYE AL INculpADO ESTÁ COMPRENDIDA, POR UNA PARTE, EN UNA NORMA GENERAL Y, POR OTRA, EN UNA ESPECIAL, LA CUAL PREVÉ, TIPIFICA Y SANCIONA ALGUNA DE LAS MODALIDADES EN QUE PUEDE COMETERSE DICHO DELITO, EL JUEZ DEBE APLICAR ESTA ÚLTIMA, ACORDE CON EL PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS).

El concurso aparente de normas se actualiza cuando diversas disposiciones en un mismo tiempo y lugar regulan una idéntica situación de hecho. Por ello, la primera parte del segundo párrafo del artículo 2o. del Código Penal para el Estado de Chiapas abrogado -correlativo del artículo 8 del vigente-, prevé que la concurrencia de normas se resuelve atendiendo al principio de especialidad o *lex specialis derogat legi generali*, el cual estriba en que cuando una misma materia está regulada por dos leyes o disposiciones de ley, será aplicable la legislación o disposición especial. En ese sentido, tratándose del delito de fraude genérico, si la conducta atribuida al inculpado está comprendida, por una parte, en una norma general, atento a que el engaño o el aprovechamiento del error se puede producir mediante una gama ilimitada de acciones u omisiones desplegadas por el agente y, por otra en una especial, la cual prevé, tipifica y sanciona alguna de las modalidades en que puede cometerse dicho ilícito (artículos 200 del código abrogado y 304 del vigente), es indudable que el Juez debe aplicar esta última disposición, de conformidad con los preceptos mencionados que regulan el referido principio.»¹⁸

¹⁸ PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIAS PENAL Y CIVIL DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

«CONCURSO APARENTE DE TIPOS PENALES. CASO EN EL QUE SE ACTUALIZA EL PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD TRATÁNDOSE DE LOS DELITOS DE DEFRAUDACIÓN FISCAL, PREVISTO EN EL ARTÍCULO 108 DEL CÓDIGO FISCAL DE LA FEDERACIÓN Y FRAUDE ESPECÍFICO, ESTABLECIDO EN EL DIVERSO 388 BIS DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

El artículo 108 del Código Fiscal de la Federación establece que comete el delito de defraudación fiscal quien haciendo uso de engaños o aprovechamiento de errores, omita total o parcialmente el pago de alguna contribución o bien obtenga un beneficio indebido en perjuicio del fisco federal. En cambio, en la descripción del tipo contenido en el artículo 388 bis del Código Penal Federal, se alude al delito de fraude específico, al colocarse el activo del delito en estado de insolvencia con el objeto de eludir obligaciones a su cargo. Luego, en el primer delito el bien jurídico tutelado es el patrimonio del fisco, en tanto que en el segundo el del particular; en el primero, el sujeto activo es el contribuyente; en el segundo, la persona física o moral que se coloca en estado de insolvencia para incumplir con obligaciones a su cargo. Así, de conformidad con el artículo 6o., párrafo segundo, del Código Penal mencionado, las diferencias entre ambos tipos estriban en que el pasivo de la conducta prevista por la ley especial, siempre será el fisco federal, en tanto que en la prevista en la norma general podrá recaer en una persona física o moral, que resienta la acción desplegada por el activo al colocarse en estado de insolvencia. Por lo que no debe considerarse la actualización del principio de subsidiariedad, que radica en que dos normas describan grados o estadios diversos de la violación del mismo bien jurídico, de modo que el descrito por la disposición subsidiaria, por ser menos grave que el descrito por la principal quede absorbida por ésta; entonces, de la comparación de los dos tipos delictivos a estudio, no se advierte que el artículo 388 bis contenga una norma principal y el 108 una subsidiaria o de menor gravedad, toda vez que en ambos, el bien jurídico tutelado es diverso, pues lo que se actualiza es una relación de general a especial y esta razón de especialidad deriva de la naturaleza del sujeto pasivo de la conducta, de manera que cuando

Amparo en revisión 685/2004. 30 de noviembre de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Arteaga Álvarez. Secretario: Jorge Alberto Camacho Pérez.

Amparo en revisión 199/2005. 8 de junio de 2006. Unanimidad de votos. Ponente: Alma Rosa Díaz Mora. Secretario: José Francisco Chávez García.

Amparo directo 548/2005. 15 de febrero de 2007. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Arteaga Álvarez. Secretario: Jorge Alberto Camacho Pérez.

Amparo en revisión 75/2010. 12 de agosto de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Alonso López Murillo. Secretario: Rolando Meza Camacho.

Amparo directo 186/2016. 22 de abril de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Arteaga Álvarez. Secretaria: María Mayela Burguete Brindis.

Esta tesis se publicó el viernes 14 de octubre de 2016 a las 10:24 horas en el Semanario Judicial de la Federación y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del lunes 17 de octubre de 2016, para los efectos previstos en el punto séptimo del Acuerdo General Plenario 19/2013.

Época: Décima Época —Registro: 2012830 —Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito —Tipo de Tesis: Jurisprudencia —Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación —Libro 35, Octubre de 2016, Tomo IV —Materia(s): Penal —Tesis: XX.1o.P.C. J/3 (10a.) —Página: 2606

ésta se resienta por la hacienda pública, la norma aplicable es única y exclusivamente la tipificada en el artículo 108 del propio Código Fiscal; supuesto que acontece, por ejemplo, cuando el contribuyente argumenta ante el fisco que se encuentra en estado de insolvencia para poder liquidar un crédito fiscal y, a la postre, se advierte lo falaz de su manifestación, pues los bienes que tenía los donó a terceras personas para incumplir con su obligación fiscal.»¹⁹

«CONCURSO APARENTE DE TIPOS PENALES EN EL DELITO DE FRAUDE. EN ATENCIÓN AL PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD CUANDO LA CONDUCTA ATRIBUIDA AL ACTIVO CONSISTA EN NEGOCIAR LA VENTA DE UN INMUEBLE CON CONOCIMIENTO DE QUE QUIEN DIJO SER DUEÑO NO TENÍA DERECHO PARA DISPONER DE ÉL POR NO TRATARSE DEL PROPIETARIO, DEBE APLICARSE EL ARTÍCULO 404, FRACCIÓN II, DEL CÓDIGO DE DEFENSA SOCIAL DEL ESTADO DE PUEBLA Y NO EL NUMERAL 402 DEL MISMO ORDENAMIENTO.

Pese a que la característica distintiva del delito de fraude, en su concepción genérica, previsto en el artículo 402 del Código de Defensa Social del Estado de Puebla coincide con el diverso tipo especial contemplado en la fracción II del numeral 404 del mismo ordenamiento, por la circunstancia de que el activo, en esta segunda hipótesis, también recibe la cosa como resultado de un comportamiento engañoso, del que se advierte una actitud dolosa o de audacia en la ejecución, resulta inconcuso que cuando al agente se le atribuye haber negociado la venta de un inmueble con conocimiento de que quien dijo ser dueño no tenía derecho para disponer de él, por no tratarse del propietario, se está en presencia de un concurso aparente de tipos penales que debe resolverse a través del principio de especialidad, esto es, que debe prevalecer la norma legal que, en su configuración, recoja mayor número y precisión de datos del hecho susceptible de ser sancionado, por lo que en este caso debe aplicarse el aludido artículo 404, fracción II, pues se ajusta al principio de legalidad y de exacta aplicación de la ley penal contemplado en el artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.»²⁰

¹⁹ SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 102/2014. 10 de julio de 2014. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis González. Secretario: Enrique Espinosa Madrigal.

Esta tesis se publicó el viernes 5 de diciembre de 2014 a las 10:05 horas en el Semanario Judicial de la Federación.

Época: Décima Época —Registro: 2008123 —Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito —Tipo de Tesis: Aislada —Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación —Libro 13, Diciembre de 2014, Tomo I —Materia(s): Penal —Tesis: III.2o.P.61 P (10a.) —Página: 806

²⁰ SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 28/2010. 25 de febrero de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: Diógenes Cruz Figueroa. Secretario: Arnoldo Guillermo Sánchez de la Cerda.

Época: Novena Época —Registro: 164127 —Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito —Tipo de Tesis: Aislada —Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta —Tomo XXXII, Agosto de 2010 —Materia(s): Penal —Tesis: VI.2o.P.132 P —Página: 2256

«ATAQUES A LAS VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN. CONFORME AL PRINCIPIO DE ESPECIALIDAD, EL TIPO PENAL CONTENIDO EN EL ARTÍCULO 533 DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN COBRA APLICACIÓN EN LUGAR DEL PREVISTO EN EL NUMERAL 167, FRACCIÓN III, DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.

La conducta atribuida al quejoso consistente en colocar obstáculos en una vía general de comunicación con el objeto de impedir el paso de vehículos, en principio quedaría contenida en una norma de carácter general, esto es, en el artículo 167, fracción III, del Código Penal Federal; sin embargo, existe un ordenamiento especial que prevé y sanciona dicho comportamiento, a saber, el numeral 533 de la Ley de Vías Generales de Comunicación; por lo que se actualiza la figura del concurso aparente de tipos penales, el cual debe resolverse conforme al principio de especialidad contenido en el artículo 6o. del Código Penal Federal, según el cual, la ley especial debe prevalecer sobre la general. Ahora bien, los elementos que integran el delito previsto en el citado Código quedan inmersos en el que sanciona la Ley de Vías Generales de Comunicación e incluso ésta recoge mayor número de elementos, circunstancias o características del hecho; de ahí que, en la referida hipótesis, la disposición especial (artículo 533) desplaza a la norma general (artículo 167, fracción III). Lo anterior es así, entre otros aspectos, porque el tipo general se actualiza por el solo hecho de colocar estorbos o cualquier obstáculo adecuado en un camino público con el objeto de detener los vehículos que por ahí transitan, mientras que el delito especial, con mayor amplitud, sanciona a quienes por cualquier medio interrumpan los servicios que operan en las vías generales de comunicación o los medios de transporte, agregando una circunstancia de modo, al referir que dicha interrupción puede ser total o parcial; en cuanto al resultado, amplía los casos de afectación derivados de la conducta delictiva, pues no sólo sanciona la interrupción de los medios de transporte, sino también la de los servicios que operan en las vías generales de comunicación, y en lo relativo al objeto material, en lugar de aludir únicamente a los caminos públicos -como lo hace la norma general-, utiliza una nomenclatura que engloba la diversidad de aspectos relacionados con la materia que regula; además, el tipo penal contenido en la ley especial, precisamente en función de la diversidad de comportamientos que establece, permite regular la óptima aplicación de sanciones a quienes transgreden dicha norma, desde el punto de vista de los bienes jurídicos tutelados, es decir, el adecuado funcionamiento de las vías generales de comunicación, de los medios de transporte y de los servicios auxiliares.»²¹

²¹ Contradicción de tesis 9/2006-PS. Entre las sustentadas por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Vigésimo Primer Circuito y el Segundo Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito (actualmente Tribunal Colegiado del Vigésimo Cuarto Circuito). 28 de junio de 2006. Mayoría de tres votos. Disidentes: Sergio A. Valls Hernández y José Ramón Cossío Díaz. Ponente: Juan N. Silva Meza. Secretario: Jaime Flores Cruz.

Tesis de jurisprudencia 46/2006. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha cinco de julio de dos mil seis.

Época: Novena Época —Registro: 174134 —Instancia: Primera Sala —Tipo de Tesis: Jurisprudencia —Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta —Tomo XXIV, Octubre de 2006 —Materia(s): Penal —Tesis: 1a./J. 46/2006 —Página: 15

«PRIVACIÓN ILEGAL DE LA LIBERTAD CUANDO SE LLEVA A CABO ÚNICAMENTE PARA COMETER LOS DELITOS DE ROBO O EXTORSIÓN. ES UN TIPO ESPECIAL CUYA ACTUALIZACIÓN EXCLUYE LA ACREDITACIÓN EN FORMA AUTÓNOMA DE ESAS FIGURAS DELICTIVAS.»²²

La figura delictiva de privación de la libertad cuando se lleva a cabo únicamente para cometer los delitos de robo o extorsión, prevista en el artículo 160, párrafo quinto, del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, acorde con su estructura, constituye un tipo especial, toda vez que aun cuando para su conformación incluye elementos objetivos y subjetivos que forman parte de las descripciones contenidas en aquellos delitos, lo cierto es que dichos elementos pasan a formar parte de la nueva descripción legal que, al tutelar como bien jurídico tanto a la libertad deambulatoria como el patrimonio, prevé una sanción más severa como consecuencia de su comisión. En esa tesitura, es evidente que la acreditación de este tipo penal no puede coexistir con la de los dos tipos penales básicos de robo o extorsión, esto es, excluye su aplicación autónoma respecto de los mismos hechos, pues lo contrario implicaría dar una doble consecuencia jurídica a una sola conducta, es decir, como agravante del delito de privación de la libertad y como conducta autónoma comisiva de los delitos de robo o extorsión, lo cual necesariamente se traduce en la recalificación de la conducta, en detrimento de la garantía de exacta aplicación de la ley en materia penal. En este orden de ideas, el aparente concurso de normas suscitado entre los artículos 160, párrafo quinto y 220 o 236 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, se resuelve con apoyo en el llamado principio de consunción, contenido en la fracción II del artículo 13 del ordenamiento legal citado, conforme al cual el tipo que es exactamente aplicable al caso, es el de mayor protección al bien jurídico, el cual absorbe a los de menor alcance, que quedarán marginados, es decir, deberá acreditarse solamente el delito de privación de la libertad cuando se lleve a cabo únicamente para cometer los delitos de robo o extorsión, y no así en forma paralela y autónoma estos últimos, pues de lo contrario, como se dijo, se recalificaría la conducta ilícita cometida. No obsta a lo anterior que en el supuesto de no acreditarse alguno de los elementos que integran el tipo especial, sólo se generará el reproche de la conducta en grado de tentativa respecto de ese tipo específico, no así la atipicidad. Además, con independencia de lo expuesto, debe señalarse que en caso de que durante la realización de los hechos se cometan otras conductas ilícitas que tipifiquen un delito que lesione bienes jurídicos diversos a los que protege el tipo penal especial, sí se actualizaría un

²² Contradicción de tesis 33/2004-PS.—Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Cuarto y Noveno, ambos en Materia Penal del Primer Circuito.—19 de enero de 2005.—Mayoría de tres votos.—Disidentes: Juan N. Silva Meza y Olga Sánchez Cordero de García Villegas.—Ponente: José Ramón Cossío Díaz.—Secretario: Miguel Enrique Sánchez Frías.

Tesis de jurisprudencia 11/2005.—Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintiséis de enero de dos mil cinco.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXI, abril de 2005, página 515, Primera Sala, tesis 1a./J. 11/2005; véase ejecutoria en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXI, abril de 2005, página 516.

Época: Novena Época —Registro: 1005591 —Instancia: Primera Sala —Tipo de Tesis: Jurisprudencia —Fuente: Apéndice de 2011 —Tomo III. Penal Primera Parte - SCJN Sección - Sustantivo —Materia(s): Penal —Tesis: 213 —Página: 197

concurso real de delitos, en virtud de que dicho precepto, aun cuando es especial, no absorbe dentro de su estructura la protección a bienes jurídicos distintos al patrimonio y la libertad deambulatoria.»

Por lo anterior y considerando el importante propósito que alienta a la iniciativa, como es el proteger el derecho humano a la libertad de expresión, se sugiere ponderar el asegurarle un resguardo mayor a quienes materializan este derecho; lo que puede alcanzarse mediante la recepción de las circunstancias adicionales que se plantean en la iniciativa, como supuestos que acarren reproches calificados de lesiones y homicidio.

Por otra parte, no huelga señalar que de persistir la convicción de conformar un tipo autónomo para tutelar el derecho a la libre expresión; entonces, como hemos sostenido para otros casos, es conveniente ponderar la punibilidad asignada, con el objetivo de que se preserven los principios de proporcionalidad e idoneidad, y se guarde el equilibrio adecuado en relación con el resto de los injustos que actualmente se contemplan en la legislación penal sustantiva del Estado.

En esa misma mediada, es conveniente retomar para la sanción pecuniaria, «multa», el esquema que aún se acoge en un número importante de hipótesis penales, que implica establecer una relación de días multa –que corresponde en nuestra legislación a la Unidad de Medida y Actualización diaria, vigente al momento de consumarse el delito–, en una proporción de diez días por cada año de pena privativa de libertad (en casos menores al año, a partir de cinco días multa).

Instituto de Investigaciones Legislativas