



INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS

OPINIÓN

INICIATIVA QUE ADICIONA EL ÚLTIMO PÁRRAFO AL ARTÍCULO 153 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO

**FORMULADA POR LA DIPUTADA ARCELIA MARÍA
GONZÁLEZ GONZÁLEZ, DEL GRUPO PARLAMENTARIO
DEL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL**

Guanajuato, Gto., a 10 de julio de 2017

OPINIÓN QUE RINDE EL INSTITUTO DE INVESTIGACIONES LEGISLATIVAS CON RELACIÓN A LA INICIATIVA QUE ADICIONA EL ÚLTIMO PARRAFO AL ARTÍCULO 153 DEL CÓDIGO PENAL DEL ESTADO DE GUANAJUATO, FORMULADA POR LA DIPUTADA ARCELIA MARÍA GONZÁLEZ GONZÁLEZ, DEL GRUPO PARLAMENTARIO DEL PARTIDO REVOLUCIONARIO INSTITUCIONAL, 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. CONTEXTO TEÓRICO Y JURÍDICO

LIBERTAD DE EXPRESIÓN

La libertad de expresión ha sido reconocida como un derecho humano, esto debido a la incidencia que tiene su desarrollo en los sistemas democráticos, aunado a la necesidad inherente de los seres humanos para comunicarse y asociarse de manera libre y sin ataduras, más que las necesarias y puestas por el Estado para garantizar el pleno desarrollo y convivencia de los individuos en sociedad.

Este derecho ha sufrido de obstáculos para que pueda aplicarse plenamente, ello debido a que se encuentra constantemente expuesto a la exposición de amenazas o violencia, que tiene como fin coartar su libre ejercicio y limitar la divulgación de las ideas o de los hechos. Por ello, es que una sociedad que pretenda ser democrática, debe proteger, además de la integridad, la libertad de

pensamiento y el derecho a exponerlo; lo que a su vez, permitirá asegurar a la sociedad el flujo de información, conocimientos, opiniones e ideas, lo que es fundamental para el debate democrático.

El objeto del reconocimiento de este derecho, se conforma como 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 acogida en obras de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), 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:

«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 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.

³ *Ibidem*.

«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

En nuestro país, el derecho a la libertad de expresión está consagrado dentro de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, desde el año de 1917, donde recoge expresamente las «garantías» para ejercer libremente el derecho a expresarse.

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.»

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

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.

Sergio López Ayllón, explica en referencia al artículo en mención que:

«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.»⁶

Por su parte el artículo 7º de la misma Carta Magna, refiere:

«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

⁶ Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus constituciones. Tomo I, Octava Edición. México, 2012. Páginas 654-660.

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.»

Al respecto, Ernesto Villanueva expone sobre este artículo, lo siguiente:

«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.»⁷

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha dado los siguientes criterios:

«LIBERTAD DE EXPRESIÓN. DIMENSIONES DE SU CONTENIDO.»⁸

⁷ Ibídem. Páginas 690-691.

⁸ 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.

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 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.»⁹

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.»

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.

⁹ 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.

NORMATIVA ESPECIALIZADA

En otro orden de ideas, en nuestro país existe la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, la cual tiene por objeto establecer la cooperación entre la Federación y las entidades federativas para implementar y operar las Medidas de Prevención, Medidas Preventivas y Medidas Urgentes de Protección que garanticen la vida, integridad, libertad y seguridad de las personas que se encuentren en situación de riesgo como consecuencia de la defensa o promoción de los derechos humanos, y del ejercicio de la libertad de expresión y el periodismo, tal como se establece en el artículo primero de esta ley.

Así mismo, establece ciertas definiciones, no solo de sí misma, sino para la aplicación en distintos ordenamientos. Destacan los siguientes conceptos:

«**Agresiones:** daño a la integridad física o psicológica, amenaza, hostigamiento o intimidación que por el ejercicio de su actividad sufran las Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas.»

«**Medidas de Prevención:** conjunto de acciones y medios encaminados a desarrollar políticas públicas y programas con el objetivo de reducir los factores de riesgo que favorecen las agresiones contra Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, así como para combatir las causas que las producen y generar garantías de no repetición.»

«**Medidas Preventivas:** conjunto de acciones y medios a favor del beneficiario para evitar la consumación de las agresiones.»

«**Medidas de Protección:** conjunto de acciones y medios de seguridad para enfrentar el riesgo y proteger los derechos a la vida, integridad, libertad y seguridad del beneficiario.»

«**Medidas Urgentes de Protección:** conjunto de acciones y medios para resguardar, de manera inmediata, la vida, la integridad y la libertad del beneficiario.»

«**Periodistas:** Las personas físicas, así como medios de comunicación y difusión públicos, comunitarios, privados, independientes, universitarios, experimentales o de cualquier otra índole cuyo trabajo consiste en recabar, generar, procesar, editar, comentar, opinar,

difundir, publicar o proveer información, a través de cualquier medio de difusión y comunicación que puede ser impreso, radioeléctrico, digital o imagen.»¹⁰

De igual manera, la ley prevé un «Mecanismo para la protección de personas defensoras de derechos humanos y periodistas», la cual se creó con el objeto de implementar y operar las Medidas de Prevención, Medidas de Protección y Medidas Urgentes de Protección que garanticen la vida, integridad, libertad y seguridad de las personas que se encuentren en situación de riesgo.

Para la implementación correcta de estas Medidas Preventivas, la ley en sus artículos 31, 32, 33, 34 y 35, establecen lo siguiente:

«Artículo 31.- Las Medidas Preventivas, las Medidas de Protección y las Medidas Urgentes de Protección se deberán extender a aquellas personas que determine el Estudio de Evaluación de Riesgo o el Estudio de Evaluación de Acción Inmediata. Dichas medidas se analizarán, determinarán, implementarán y evaluarán de común acuerdo con los beneficiarios.

Artículo 32.- Las Medidas Urgentes de Protección incluyen: I) Evacuación; II) Reubicación Temporal; III) Escoltas de cuerpos especializados; IV) Protección de inmuebles y V) Las demás que se requieran para salvaguardar la vida, integridad y libertad de los beneficiarios.

Artículo 33.- Las Medidas de Protección incluyen: I) Entrega de equipo celular, radio o telefonía satelital; II) Instalación de cámaras, cerraduras, luces u otras medidas de seguridad en las instalaciones de un grupo o casa de una persona; III) Chalecos antibalas; IV) Detector de metales; V) Autos blindados; y VI) Las demás que se requieran.

Artículo 34.- Las Medidas Preventivas incluyen: I) Instructivos, II) Manuales, III) Cursos de autoprotección tanto individuales como colectivos, IV) Acompañamiento de observadores de derechos humanos y periodistas; y VI) Las demás que se requieran.

Artículo 35.- Las Medidas de Protección y las Medidas Urgentes de Protección estarán sujetas a evaluación periódica por parte de la Unidad de Evaluación de Riesgo.»¹¹

Aun cuando el Código Penal Federal tipifica diversas conductas que podrían encuadrarse como «daños», la Ley para la Protección de Personas Defensoras

¹⁰ Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, Artículo 2º

¹¹ *Ibíd.*

de Derechos Humanos y Periodistas establece en su artículo 66¹² tanto los sujetos como los mecanismos por los cuales puede cometerse un delito de daño especial. En ese supuesto, de tratarse el sujeto activo de un servidor público, le corresponderá una pena agravada.¹³

La misma ley faculta a la Federación y entidades a desarrollar estrategias y planes que permitan lograr su objetivo; dichas estrategias se refieren de la siguiente manera:

«Artículo 41.- La Federación y las Entidades Federativas en el ámbito de sus respectivas competencias deberán desarrollar e implementar Medidas de Prevención.

Artículo 42.- La Federación y las Entidades Federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias recopilarán y analizarán toda la información que sirva para evitar Agresiones potenciales a Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas.

Artículo 43.- Las Medidas de Prevención estarán encaminadas al diseño de sistemas de alerta temprana y planes de contingencia con la finalidad de evitar potenciales Agresiones a las Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas.

Artículo 44.- La Federación y las Entidades Federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias promoverán el reconocimiento público y social de la importante labor de las Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, para la consolidación del Estado Democrático de Derecho, y condenarán, investigarán y sancionarán las agresiones de las que sean objeto.

¹² **Artículo 66.-** Comete el delito de daño a Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas, el servidor público o miembro del Mecanismo que de forma dolosa utilice, sustraiga, oculte, altere, destruya, transfiera, divulgue, explote o aproveche por sí o por interpósita persona la información proporcionada u obtenida por la solicitud, trámite, evaluación, implementación u operación del Mecanismo y que perjudique, ponga en riesgo o cause daño a la Persona Defensora de Derechos Humanos, Periodista, peticionario y beneficiario referidos en esta Ley. Por la comisión de este delito se impondrá de dos a nueve años de prisión, y de setenta hasta cuatrocientos días multa y destitución e inhabilitación de dos a nueve años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos.

Si sólo se realizara en parte o totalmente los actos ejecutivos que deberían producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, y si aquel no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente, se aplicará la mitad de la sanción.

¹³ **Artículo 67.-** Al Servidor Público que en forma dolosa altere o manipule los procedimientos del Mecanismo para perjudicar, poner en riesgo o causar daño a la Persona Defensora de Derechos Humanos, Periodista, peticionario y beneficiario, se le impondrá de dos a nueve años de prisión, y de setenta hasta cuatrocientos días multa y destitución e inhabilitación de dos a nueve años para desempeñar otro empleo, cargo o comisión públicos referidos en esta Ley.

Artículo 45.- La Federación promoverá las reformas y adiciones necesarias en la legislación para mejorar la situación de las Personas Defensoras de los Derechos Humanos y Periodistas.»¹⁴

Para hacer posibles y efectivas estas medidas, tanto la Federación como las entidades federativas celebrarán convenios de cooperación. Éstos contemplan las siguientes acciones:

- I. La designación de representantes que funjan como enlaces para garantizar el cumplimiento del objeto de la misma ley;
- II. El intercambio de información de manera oportuna y de experiencias técnicas del Mecanismo, así como para proporcionar capacitación;
- III. El seguimiento puntual a las medidas previstas en esa ley en la respectiva entidad;
- IV. La promoción del estudio, análisis, investigación y desarrollo de estrategias, acciones, sistemas y metodologías que incorporen las mejores prácticas de prevención y protección;
- V. La promoción de las reformas y adiciones necesarias en la legislación para mejorar la situación de las personas defensoras de los derechos humanos y periodistas.

En el caso de Guanajuato, este convenio de Cooperación ha sido firmado el día 13 de julio del 2012, teniendo como objeto «establecer las bases de cooperación entre las partes para implementar y operar las Medidas de Prevención, Medidas Preventivas; Medidas de Protección y Medidas Urgentes de Protección que garanticen la vida, integridad, libertad y seguridad de las personas defensoras de derechos humanos y de los periodistas», y estableciendo los siguientes compromisos:

¹⁴ *Ibíd.*

«... **COMPROMISOS DE LA “COORDINACIÓN EJECUTIVA”**¹⁵:

- I. Informar y solicitar a la **“ENTIDAD FEDERATIVA”**, la ejecución de Medidas Urgentes de Protección
- II. Comunicar los acuerdos y resoluciones de la Junta de Gobierno a la **“ENTIDAD FEDERATIVA”**, en un plazo no mayor a 72 Horas, para que implemente las Medidas Preventivas y las Medidas de Protección correspondientes
- III. Coadyuvar con la **“ENTIDAD FEDERATIVA”** en la implementación de las Medidas Preventivas y las Medidas de Protección decretadas por la Junta de Gobierno
- IV. Dar seguimiento al estado que guarde la implementación de las Medidas de Protección, las Medidas Urgentes de Protección y las Medidas Preventivas.
- V. Facilitar y promover la implementación por parte de la **“ENTIDAD FEDERATIVA”** de protocolos, manuales y, en general, de instrumentos que contengan las mejores prácticas disponibles para el cumplimiento del objeto del Convenio.

“LAS PARTES” acuerdan que en los casos en que se determine que la aplicación de medidas sólo requiere de la intervención de las autoridades federales para la implementación de las Medidas de Prevención, las Medidas Preventivas; Medidas de Protección y Medidas Urgentes de Protección, las mismas que serán ejecutadas exclusivamente por las autoridades federales correspondientes.

En éstos supuestos, la **“COORDINACIÓN EJECUTIVA”** no estará obligada de informar de dichas medidas a las autoridades locales.»

«... **COMPROMISOS DE LA “ENTIDAD FEDERATIVA”**¹⁶:

- I. Cumplir con todas las obligaciones que se establezcan en el marco de la Ley;
- II. Ejecutar todas las medidas urgentes de protección que le sean solicitadas por la **“COORDINACIÓN EJECUTIVA”**;
- III. Cumplir las Medidas Preventivas y las Medidas de Prevención que se emitan a favor de los Beneficiarios que se encuentren en su entidad federativa, de conformidad con los acuerdos y resoluciones de la Junta de Gobierno;
- IV. Realizar el seguimiento puntual de las Medidas de Prevención, Medidas Preventivas, Medidas de Protección y Medidas Urgentes de Protección Implementadas en su entidad federativa;
- V. Participar, previo consentimiento del Beneficiario e invitación de la Junta de Gobierno, en las sesiones que se discutan casos relacionados con su entidad federativa;

¹⁵ Convenio de Cooperación que, en el marco de la Ley para la protección de personas defensoras de Derechos Humanos y Periodistas. Puede ser consultado en: http://www.derechoshumanos.gob.mx/work/models/Derechos_Humanos/Resource/180/1/images/CONVENIO_EDO.%20GUANAJUATO.pdf

¹⁶ *Ibíd.*

VI. Implementar, en su caso, los protocolos, manuales y, en general, los instrumentos que contengan las mejores prácticas disponibles para el cumplimiento del objeto del presente convenio que les sean facilitados por la “**COORDINACIÓN EJECUTIVA**”.

Los compromisos de la “**ENTIDAD EDERATIVA**” estarán sujetos a la capacidad operativa de la misma. Por lo que en caso de que ésta no sea suficiente para dar cumplimiento a los citados compromisos deberá comunicarlo de inmediato a la “**COORDINACIÓN EJECUTIVA**”.»

Como parte de los compromisos conjuntos, se establecen lo siguiente:

«Para el cumplimiento del objeto del presente Convenio, y de conformidad con sus atribuciones y en el ámbito de sus respectivas competencias, “**LAS PARTES**” se coordinarán para realizar las siguientes acciones:

- I. Investigar y sancionar las agresiones de las que sean objeto las personas defensoras de los derechos humanos y periodistas;
- II. Recopilar y analizar toda la información necesaria para evitar agresiones potenciales a personas defensoras de derechos humanos y periodistas;
- III. Desarrollar e implementar Medidas de Prevención para el diseño de sistemas de alerta temprana y planes de contingencia con la finalidad de evitar potenciales agresiones;
- IV. Promover las reformas y adiciones necesarias en la legislación para mejorar la situación de las personas defensoras de los derechos humanos y sus periodistas.
- V. Promover el reconocimiento público y social de la labor de las personas defensoras de Derechos Humanos y Periodistas;
- VI. Intercambiar información y experiencias técnicas del “**MECANISMO**” así como proporcionar capacitación para la adecuada implementación del mismo;
- VII. Promover el estudio, análisis, investigación y desarrollo de estrategias, adicionales, sistemas y metodologías que incorporen las mejores prácticas de prevención y protección;
- VIII. Realizar los demás actos necesarios para el cumplimiento del presente instrumento, de conformidad con la ley, y demás disposiciones jurídicas aplicables.»

PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD PENAL

En el ámbito de la configuración de figuras típicas penales, es ineludible considerar la aplicación del principio de proporcionalidad de la pena. Este principio ha sido denominado también como de prohibición de exceso, de

racionalidad o de racionalidad, de proporcionalidad de medios, de proporcionalidad del sacrificio o de proporcionalidad de la injerencia.

Para Yenissey Rojas, este principio:

«Tiene su razón de ser en los derechos fundamentales, cuya dogmática lo considera como límite de límites, con lo cual pretende contribuir a preservar la "proporcionalidad" de las leyes ligándolo con el principio de "Estado de Derecho" y, por ende, con el valor justicia. El principio de proporcionalidad caracteriza la idea de justicia en el marco de un Estado de Derecho.»¹⁷

Sobre el mismo tema, Mir Puig menciona:

«La pena que establezca el legislador al delito deberá ser proporcional a la importancia social del hecho.»¹⁸

En este sentido no deben de admitirse penas o medidas de seguridad, exageradas o irracionales en relación con la prevención del delito.

Así, hay que distinguir dos exigencias:

- La pena debe ser proporcional al delito, es decir, no debe ser exagerada.
- La proporcionalidad se medirá con base en la importancia social del hecho.

La necesidad de la proporcionalidad se desprende de la exigencia de una prevención general, capaz de producir sus efectos en la colectividad. De este modo, el derecho penal debe ajustar la gravedad de las penas a la trascendencia que para la sociedad tienen los hechos, según el grado de afectación al bien jurídico digno de tutela con la máxima consecuencia jurídica.

¹⁷ La proporcionalidad de las penas. Ivonne Yenissey Rojas. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

¹⁸ Mir Puig, Santiago, *Derecho Penal. Parte general*, Barcelona, Euros, 1998, p. 99.)

Por su parte, nuestra legislación prevé el principio de proporcionalidad de las penas en el artículo 22 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

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

(...)»¹⁹ lo destacado es propio.

El principio de proporcionalidad, atendiendo a las orientaciones de Yenissey Rojas, opera tanto en el momento de creación del derecho por los legisladores, como en el de su aplicación por los jueces o tribunales, e incluso en el momento de ejecución de la pena, medida de seguridad o consecuencia accesoria.

En estricto se aplica una vez aceptada la idoneidad y necesidad de una medida, con el fin de determinar, mediante la utilización de las técnicas del contrapeso de bienes o valores y la ponderación de intereses según las circunstancias del caso concreto, si el sacrificio de los intereses individuales que comporta la injerencia guarda una relación razonable o proporcionada con la importancia del interés estatal que se trata de salvaguardar.

Si el sacrificio resulta excesivo la medida deberá considerarse inadmisibles, aunque satisfaga el resto de presupuestos y requisitos derivados del principio de proporcionalidad. El principio de proporcionalidad en sentido estricto coincide con el principio de proporcionalidad de las penas y el principio de proporcionalidad de las medidas de seguridad.

¹⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El principio de proporcionalidad en sentido estricto, al igual que el resto de los principios o elementos del principio de proporcionalidad en sentido amplio, posee rango constitucional y se puede inferir del valor justicia propia de un Estado de derecho, de una actividad pública no arbitraria y de la dignidad de la persona. El principio de proporcionalidad en sentido estricto implica una relación de proporcionalidad entre la gravedad del injusto y la gravedad de la pena en el momento legislativo (proporcionalidad abstracta); y en el momento judicial, que la pena resulte proporcionada a la gravedad del hecho cometido (proporcionalidad concreta).

II. ANÁLISIS DE LA INICIATIVA

La iniciativa presentada por la Diputada Arcelia María González González, del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, propone adicionar un último párrafo en el artículo 153 del Código Penal para el Estado de Guanajuato en «materia de agravar los delitos contra la vida y la salud personal de periodistas, comunicadores y sus familias»,

Esta iniciativa, como otras que se han presentado recientemente para atender desde el derecho penal la misma inquietud que se plantea en su exposición de motivos, esto es, otorgar mayor protección preventiva y certeza jurídica a quienes realizan labores periodísticas, con el fin de salvaguardar su integridad física y su labor, sin duda busca con ello resguarda el derecho a la libertad de expresión e información.

Por ello, de inicio la propuesta tiene una finalidad y un contenido positiva. Sin embargo, es conveniente destacar algunos aspectos específicos, a fin de

ponderar si es conveniente incorporarla en sus términos, en su caso, al sistema jurídico estatal; en razón de quedaría de la siguiente forma:

CAPÍTULO III REGLAS COMUNES PARA LOS DELITOS DE HOMICIDIO Y LESIONES	
<p>ARTÍCULO 152. La riña es la contienda de obra con propósito de dañarse recíprocamente.</p> <p>Si el homicidio o las lesiones se cometen en riña, se sancionarán con la mitad o cinco sextos de las penas que correspondan, según sea el provocado o el provocador.</p>	<p>ARTÍCULO 152. La riña es...</p> <p>Si el homicidio...</p>
<p>ARTÍCULO 153. Se entiende que el homicidio y las lesiones son calificados cuando:</p> <p>I. Se cometan con premeditación, alevosía, ventaja o traición.</p> <p>Hay premeditación cuando se obra después de haber reflexionado sobre el delito que se va a cometer.</p> <p>Hay ventaja cuando el activo no corre riesgo de ser muerto ni lesionado por el pasivo.</p> <p>Hay alevosía cuando se sorprende al pasivo, anulando su defensa.</p> <p>Hay traición cuando se viola la fe o la seguridad que la víctima debía esperar del activo.</p> <p>II. Se ejecuten por retribución dada o prometida.</p> <p>III. Se causen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos.</p> <p>IV. Se dé tormento al ofendido.</p> <p>V. Se causen por envenenamiento, contagio, estupefacientes o psicotrópicos.</p> <p>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.</p> <p>En el caso a que se refiere la fracción VI, además</p>	<p>ARTÍCULO 153. Se entiende que...</p> <p>I. a VI...</p>

<p>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.</p>	<p>En el caso...</p> <p><i>Si se demuestra que las lesiones y el homicidio de quien labora en un medio de comunicación, su cónyuge o de sus parientes en línea recta o colateral hasta el cuarto grado, tuvieren como finalidad obstaculizar o impedir el ejercicio de la libertad de expresión del ofendido, o fuere en razón del desempeño de su profesión, se aumentará la punibilidad hasta en un tercio del mínimo a un tercio del máximo de la prevista para cada delito conforme de lo señalado en los capítulos primero y segundo del presente Título. Cuando el delito sea cometido por un servidor público en ejercicio de sus funciones, aumentará la pena hasta en una mitad de la sanción correspondiente al delito de que se trate.</i></p>
--	---

Al respecto es importante valorar que la propuesta en los términos planteados, esto es, adicionar un último párrafo al artículo 153 del código penal del estado, implica tipificar de manera específica la conducta de lesiones y homicidio en contra de quienes laboran en un medio de comunicación, su cónyuge o de sus parientes, por lo que estas conductas quedarían como un delito calificado; y, además, asignarles una punibilidad específica.

Por ello, debe tomarse en cuenta que las sanciones para los delitos calificados de lesiones y homicidio, ya se encuentran previstas en los artículos 140 y 150 del mismo código.

«**ARTÍCULO 140.** Al responsable de **homicidio calificado** se le impondrá de veinticinco a treinta y cinco años de prisión y de doscientos cincuenta a trescientos cincuenta días multa.» *[Lo destacado es propio]*

«**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.» *[Lo destacado es propio]*

Por esta razón, el planteamiento en la forma propuesta, puede provocar en parte confusión al momento de su aplicación, debido a que al proponerse que la adición se integre dentro del artículo 153, en principio, se aprecia que la intención es que sean uno más de las conductas o supuestos consideradas legalmente como «homicidio y lesiones calificadas»; empero para los cuales, como ya se dijo, sus consecuencias están previstas en los artículos 140 y 150 del código penal, respectivamente, y no en numeral 153 de ese ordenamiento.

En este contexto, al contener el párrafo que se propone, una punibilidad en los siguientes términos: «... **se aumentará la punibilidad hasta en un tercio del mínimo a un tercio del máximo de la prevista para cada delito conforme de lo señalado en los capítulos primero y segundo del presente Título**»; es que el contenido de la propuesta normativa genera incertidumbre respecto a cuál punibilidad será aplicable al supuesto, ello debido a que:

- a) El contenido del citado artículo 153 tiene como propósito estricto hacer un listado de conductas calificadas para los supuestos de homicidios y lesiones, por ello es que no les asigna una punibilidad en el mismo precepto.
- b) La punibilidad para los delitos calificados de lesiones y homicidios se encuentran prevista en los artículos 140 y 150, respectivamente.
- c) El párrafo que se plantea adicionar configura conductas calificadas en tratándose de lesiones y homicidio en contra de quienes laboran en un medio de comunicación, su cónyuge o de sus parientes; sin embargo, no las propone como un agregado más al listado de conductas calificadas del artículo 153, sino como un enunciado por separado en el mismo precepto.

- d) Además, se plantea ampliar la punibilidad, primero, de actualizarse el señalado supuesto de lesiones y homicidio en contra de quienes laboran en un medio de comunicación; y, segundo, si el mismo es cometido por un servidor público.

De donde deriva que la conducta que se propone adicionar no se configura como otra conducta calificada, que se sumaría a las conductas actualmente previstas en el artículo 153, sino de conductas «calificadas especiales», porque se les previene punibilidades propias, pero se agrega al artículo que lista las conductas calificadas de homicidio y lesiones; de donde tenemos que el planteamiento no corresponde al contenido de dicho precepto.

Por ello, de mantenerse la propuesta en el artículo 153, además de romper la sistemática del mismo, genera confusión con respecto de la aplicación de los artículos 140 y 150 del Código Penal, porque en estricto no se asigna parámetros propios a la punibilidad que se le propone, sino que se plantea incrementar los mínimos y máximos previstos para los «delitos **conforme a lo señalado en los capítulos primero y segundo del presente título**»; lo que de suyo implica que de atenderse para su aplicación el contenido íntegro relativo a los delitos de homicidio establecidos en los artículos 139 a 141 y a los delitos de lesiones contemplados en los artículos 142 a 151 del Código Penal del Estado de Guanajuato.

Lo que conlleva una contradicción o por lo menos una vaguedad, pues aun cuando pudiésemos interpretar que la intención de la iniciativa es que en tratándose de la conducta de la que se propone ampliar su reproche (de lesiones y homicidio en contra de quienes laboran en un medio de comunicación, su cónyuge o de sus parientes), únicamente se tome en cuenta la punibilidad «ordinaria» o «básica» contemplada para los delitos de lesiones y homicidios y que a ésta se le sume hasta un tercio del mínimo a un tercio del máximo, para

configurar la punibilidad de la conducta «especial» que se busca adicionar, es decir, sin tomar en cuenta la punibilidad contemplada en los artículos 140 y 150 del mismo ordenamiento, para homicidio y lesiones calificadas, respectivamente; lo cierto es que textualmente no es lo que indica el párrafo propuesto.

En efecto, el planteamiento normativo de adición refiere que el aumento de punibilidad planteado debe ser «conforme a lo señalado» en los citados capítulos, esto es, la «... prevista para cada delito conforme de lo señalado en los capítulos primero y segundo del presente Título»; por ende, no excluye el contenido de los referidos artículos 140 y 150, ni tampoco el resto del artículo 153. Lo que implica que para definir la punibilidad de la conducta reprochada en el párrafo propuesto, de actualizarse alguna calificativa (por ejemplo, que además se cometa con premeditación, alevosía, ventaja o traición; se ejecuten por retribución dada o prometida; se causen por inundación, incendio, minas, bombas o explosivos; se dé tormento al ofendido; se causen por envenenamiento, contagio, estupefacientes o psicotrópicos; entre otros), se aumentaría a lo ya incrementado por el hecho de encontrarse dentro de alguno de los «homicidios y lesiones calificadas» (esto es, a las punibilidades contempladas para los tipos básicos de homicidio y lesiones, se le habrá agregado los porcentajes de punibilidad previstas en los artículos 140 y 150 del código penal, por tratarse de conductas calificadas), a ese resultado se le suma hasta un tercio del mínimo y del máximo que arrojen.

Visto de esta forma, nos encontraríamos delante de una punibilidad que se apartaría del principio de proporcionalidad, debido a que no sería congruente con la prevención contemplada en otros dispositivos que tutelan los mismos bienes. Para ejemplificar esta afirmación, tenemos el delito de lesiones establecido en el artículo 147 del Código Penal del Estado de Guanajuato, que establece lo siguiente:

«**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.»

Por lo tanto, en caso de que este supuesto penal se realizara en contra de quien labore en un medio de comunicación o un familiar, se le podría imponer la siguiente punibilidad: 5 a 15 años de privación de libertad por el delito; a la deberá sumarse de 2.5 a 7.5 años (el artículo 150 del código penal citado, previene un aumento de la mitad del mínimo a una mitad del máximo), de actualizarse alguno de los supuestos listados en el artículo del 153 (como sería cuando se realice con premeditación, alevosía, ventaja o traición); y a ello, se sumaría 1.6 a 5 años por que el ofendido tiene la calidad de laborar en un medio de comunicación, entre otros supuestos.

Lo cual nos daría un total de 9.1 a 27.5 años de prisión; punibilidad que es mayor a la prevista para el homicidio simple, establecido en el artículo 139 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, la cual es de 10 a 25 años de prisión. Así mismo, supera a la punibilidad mínima del homicidio calificado, establecido en el artículo 140 del mismo código, que es de 25 años de privación de libertad.

Por otra parte, continuando con el sentido gramatical del texto planteado, se observa que la segunda parte del párrafo a añadir, es también ambigua cuando manifiesta:

«Cuando el delito sea cometido por un servidor público en ejercicio de sus funciones, se aumentará la pena hasta en la mitad de la sanción correspondiente al delito que se trate.»

Es de la forma señalada, porque este texto no se especifica a qué delito se refiere, ya que la segunda parte del párrafo propuestos no alude estrictamente a la primera parte del mismo. Al respecto es importante referir lo que sobre el principio

de taxatividad, que se sustenta en el artículo 14 Constitucional, manifiesta la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

«PRINCIPIO DE LEGALIDAD PENAL EN SU VERTIENTE DE TAXATIVIDAD. ANÁLISIS DEL CONTEXTO EN EL CUAL SE DESENVUELVEN LAS NORMAS PENALES, ASÍ COMO DE SUS POSIBLES DESTINATARIOS.

El artículo 14, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, consagra el derecho fundamental de exacta aplicación de la ley en materia penal al establecer que en los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Este derecho fundamental no se limita a ordenar a la autoridad jurisdiccional que se abstenga de interpretar por simple analogía o mayoría de razón, sino que es extensivo al creador de la norma. **En ese orden, al legislador le es exigible la emisión de normas claras, precisas y exactas respecto de la conducta reprochable, así como de la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito; esta descripción no es otra cosa que el tipo penal, el cual debe estar claramente formulado. Para determinar la tipicidad de una conducta, el intérprete debe tener en cuenta, como derivación del principio de legalidad, al de taxatividad o exigencia de un contenido concreto y unívoco en la labor de tipificación de la ley.** Es decir, la descripción típica no debe ser de tal manera vaga, imprecisa, abierta o amplia, al grado de permitir la arbitrariedad en su aplicación. Así, el mandato de taxatividad supone la exigencia de que el grado de determinación de la conducta típica sea tal, que lo que es objeto de prohibición pueda ser conocido por el destinatario de la norma. Sin embargo, lo anterior no implica que para salvaguardar el principio de exacta aplicación de la pena, el legislador deba definir cada vocablo o locución utilizada al redactar algún tipo penal, toda vez que ello tornaría imposible la función legislativa.»²⁰

«EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. LA GARANTÍA, CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, TAMBIÉN OBLIGA AL LEGISLADOR.

El significado y alcance de dicha garantía constitucional no se limita a constreñir a la autoridad jurisdiccional a que se abstenga de imponer por simple analogía o por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trata, sino que también obliga a la autoridad legislativa a emitir normas claras en las que se precise la conducta reprochable y la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, a fin de que la pena se aplique con estricta objetividad y justicia; que no se desvíe ese fin con una actuación arbitraria del juzgador, ni se cause un estado de incertidumbre jurídica al gobernado a quien se le aplique la norma, con el desconocimiento

²⁰ 2006867. 1a./J. 54/2014 (10a.). Primera Sala. Décima Época. Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 8, Julio de 2014, Pág. 131.

de la conducta que constituya el delito, así como de la duración mínima y máxima de la sanción, por falta de disposición expresa.»²¹

En suma, al existir la posibilidad de que el contenido de la iniciativa se preste a las interpretaciones expuestas u a otras, con lo que puede generar confusión en su aplicabilidad y con ello impunidad; es recomendable que se realicen las precisiones y se le ubique adecuadamente para que se logre alcanzar loable el propósito que pretende. En este sentido, como lo hemos señalado para casos similares, somos partidarios de agregar este tipo de propuestas, al listado de conductas calificadas para homicidio y lesiones, en el orden que les corresponda.

De menor entidad, pero no carente de relevancia, debe valorarse la conveniencia de que en dictamen respectivo, de ser positivo, se señale que la referencia de laborar en un medio de comunicación comprende a la actividad, sea remunerada o no, sea permanente u ocasional, en términos similares a como se define a los «periodistas» en la Ley para la Protección de Personas Defensoras de Derechos Humanos y Periodistas: «**Periodistas:** Las personas físicas, así como medios de comunicación y difusión públicos, comunitarios, privados, independientes, universitarios, experimentales o de cualquier otra índole cuyo trabajo consiste en recabar, generar, procesar, editar, comentar, opinar, difundir, publicar o proveer información, a través de cualquier medio de difusión y comunicación que puede ser impreso, radioeléctrico, digital o imagen».

Instituto de Investigaciones Legislativas

rRV/aOP/seSA/pmeMt

²¹ 175595. 1a./J. 10/2006. Primera Sala. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXIII, Marzo de 2006, Pág. 84.