

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
304/2020

PROMOVENTE: COMISIÓN
NACIONAL DE LOS DERECHOS
HUMANOS

VISTO BUENO
SRA. MINISTRA

PONENTE: MINISTRA LORETTA ORTIZ AHLF

COTEJÓ
SECRETARIO: VÍCTOR MANUEL MIRANDA LEYVA
SECRETARIOS AUXILIARES: RAMÓN JURADO GUERRERO Y LUIS
ITZCÓATL ESCOBEDO LEAL

ÍNDICE TEMÁTICO

Hechos. La Comisión Nacional de los Derechos Humanos impugnó el artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas, adicionado mediante Decreto LXIV-157 que fue publicado el treinta y uno de octubre de dos mil veinte en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional de esa entidad federativa, por considerar que viola el derecho a la seguridad jurídica, el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad, el principio de mínima intervención en materia penal y la libertad de expresión, al tipificar de forma deficiente el delito de ciberacoso.

	Apartado	Contenido	Págs.
I	COMPETENCIA	El Pleno de este Alto Tribunal es competente para conocer de este asunto.	13
II	PRECISIÓN DE LA NORMA IMPUGNADA	Se impugna el artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas.	13-14
III	OPORTUNIDAD	La demanda es oportuna.	14-15
IV	LEGITIMACIÓN	La demanda fue presentada por parte legitimada.	15-16
V	CAUSAS IMPROCEDENCIA DE Y SOBRESEIMIENTO	Se desestima la causal de improcedencia invocada por el Poder Ejecutivo y tampoco se advierte de oficio la actualización de otras causales de improcedencia.	16-18
VI	ESTUDIO DE FONDO	El proyecto proponía declarar la invalidez del artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas, al considerarse que los verbos rectores	19-22

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

		del tipo no delimitaban debidamente la conducta tipificada aunado a que era necesario establecer expresamente el elemento subjetivo específico. Al respecto, se razonaba que ello hacía que el tipo penal analizado fuera sobreinclusivo al grado de contemplar conductas protegidas por la libertad de expresión. Sin embargo, al no alcanzar una mayoría calificada, el Tribunal Pleno determinó desestimar la propuesta.	
VII	DECISIÓN	PRIMERO. Es procedente la presente acción de inconstitucionalidad. SEGUNDO. Se desestima la presente acción de inconstitucionalidad respecto del artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas, adicionado mediante el DECRETO LXIV-157, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el treinta y uno de octubre de dos mil veinte. TERCERO. Publíquese esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.	22

**ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD
304/2020**

**PROMOVENTE: COMISIÓN
NACIONAL DE LOS DERECHOS
HUMANOS**

VISTO BUENO
SRA. MINISTRA

PONENTE: MINISTRA LORETTA ORTIZ AHLF

COTEJÓ

SECRETARIO: VÍCTOR MANUEL MIRANDA LEYVA

**SECRETARIOS AUXILIARES: RAMÓN JURADO GUERRERO Y LUIS
ITZCÓATL ESCOBEDO LEAL**

Ciudad de México. El Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en sesión correspondiente al **veintiséis de junio de dos mil veintitrés**, emite la siguiente:

S E N T E N C I A

Mediante la cual se resuelve la acción de inconstitucionalidad 304/2020, promovida por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos en contra del artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas, adicionado mediante Decreto LXIV-157, publicado el treinta y uno de octubre de dos mil veinte en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional de esa entidad federativa.

ANTECEDENTES Y TRÁMITE DE LA DEMANDA

1. **Presentación del escrito inicial por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.** El treinta de noviembre de dos mil veinte, a través de la Oficina de Certificación Judicial y Correspondencia de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, por conducto de su presidenta, promovió acción de inconstitucionalidad en contra del acto y autoridades que a continuación se especifican.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

A. Autoridades emisora y promulgadora de la norma impugnada:

A.1. Congreso del Estado de Tamaulipas

A.2. Gobernador Constitucional del Estado de Tamaulipas

B. Norma general impugnada: el artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas, adicionado mediante Decreto LXIV-157 publicado el treinta y uno de octubre de dos mil veinte, en el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado.

2. **Concepto de invalidez.** En su escrito inicial, la promovente expuso como conceptos de invalidez que la norma impugnada viola el derecho a la seguridad jurídica, el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad, el principio de mínima intervención en materia penal y la libertad de expresión, al tipificar de forma deficiente el delito de ciberacoso. Para sustentar lo anterior, expuso, esencialmente, las siguientes consideraciones:

a) Afectación al derecho humano de seguridad jurídica y al principio de legalidad en su vertiente de taxatividad en materia penal.

Los párrafos primero y segundo del artículo 390 Ter, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas, tipifican el delito de ciberacoso, el cual prevé una sanción penal a quien hostigue o amenace a cualquier persona, por medio de las tecnologías de la información y comunicación, tales como redes sociales, mensajería instantánea, correo electrónico o cualquier otro medio digital, mediante el envío de mensajes de texto, videos, impresiones gráficas, sonoras o fotografías.

Resulta claro que los alcances de los verbos rectores del tipo penal no se encuentran adecuadamente precisados. Es decir, se trata de un tipo penal abierto que genera incertidumbre jurídica, pues las conductas son abiertas, tomando en consideración que se entiende por “hostigar”, molestar o burlarse de alguien insistentemente, y por “amenazar”, dar a entender con hechos o palabras que se quiere hacer algún mal a alguien, de lo que se desprende que conllevan una gama innumerable de acciones que no fueron delimitadas por el legislador local, de manera que no permite tener certeza de la interpretación de aquello que es materia de prohibición.

Además, debe tomarse en cuenta que la apreciación de hostigamiento o amenazas a través de mensajería instantánea, correo electrónico y medios digitales depende de la subjetividad del receptor, quien, dependiendo de su particular grado de tolerancia, puede sentirse lesionado en su dignidad personal,

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

paz, tranquilidad o seguridad. Es decir, la redacción del tipo penal no se basa en criterios objetivos, sino en un ámbito de afectación subjetivo.

Existen un sinnúmero de conductas que despliegan las personas emisoras de mensajes por medio de las tecnologías de la información que pueden no ser aceptadas por el receptor de la comunicación, aun cuando la intención en su emisión y su contenido sean constitucionalmente admisibles o persigan algún fin válido.

En el tema de las redes sociales, es posible encontrar comportamientos abusivos derivados de su propia naturaleza, razón por la cual, el receptor puede estar expuesto a amenazas, injurias, calumnias, coacciones o incitaciones a la violencia, que pueden ir dirigidas tanto al titular de la cuenta como a otros usuarios que interactúen en ella.

En el caso concreto, la norma prevé la ilicitud de la conducta consistente en una acción hostigadora y amenazante a través de mensajes de texto, videos, impresiones gráficas, sonoras o fotografías, cuya recepción pueda redundar en una afectación a la dignidad personal, o afectar la paz o la tranquilidad de las personas, acciones que serán calificadas como tales dependiendo estrictamente de la apreciación subjetiva del receptor, lo cual transgrede el contenido esencial del derecho a la seguridad jurídica y su correlativo principio de legalidad en materia penal, en su vertiente de taxatividad.

Así, es inconcuso que no existe una interpretación clara y única que permita al operador jurídico de la norma aplicarla sin acudir a apreciaciones arbitrarias o discrecionales, en perjuicio de la certidumbre que debe prevalecer a favor de las personas que son destinatarias de la norma.

Por otro lado, se considera que la configuración del precepto en estudio no incorpora los elementos suficientes que permitan distinguir si la conducta reprochable penalmente, consistente en hostigar y amenazar, se actualiza únicamente en los casos en que el sujeto activo la lleve a cabo con el ánimo de transgredir el bien jurídico tutelado, es decir, la imagen, honor, intimidad o integridad psíquica y moral o en general a la seguridad de las personas.

En los términos en los que se encuentra redactado el tipo penal, se podría llegar al extremo de sancionar la publicación de cualquier tipo de mensajes, videos, imágenes y documentos, cuando el sujeto receptor o pasivo los califique o conciba como acciones que hostigan o son amenazantes.

Al existir una posibilidad tan amplia de interpretación, la norma permite que sea el juzgador quien, en última instancia, determine en qué casos se realizó la conducta que amerita la sanción penal sin que ello pudiera ser previsto de manera cierta por el destinatario de la disposición.

En conclusión, la norma es vaga, imprecisa y ambigua, toda vez que no contiene la descripción adecuada de la conducta que se busca criminalizar, lo que tiene como consecuencia que el precepto impugnado no genere el conocimiento anticipado del comportamiento sancionable que permita a toda persona conducir su conducta lícitamente.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

b) Afectación al principio de mínima intervención en materia penal (*ultima ratio*).

El principio de mínima intervención implica que el derecho penal debe ser el último recurso de la política social del Estado para la protección de los bienes jurídicos más importantes frente a los ataques más graves que puedan sufrir. De ahí que la intervención del *ius puniendi* en la vida social debe reducirse a lo mínimo posible.

La norma impugnada transgrede el referido principio, en virtud de que la forma en que se diseñó la descripción típica del delito de ciberacoso busca tutelar los bienes jurídicos sin tomar en consideración que existen otros medios menos lesivos para lograr sus fines.

El tipo penal es de resultado, de modo que, se sanciona el envío de mensajes de texto, videos, impresiones gráficas, sonoras o fotografías mediante cualquier medio digital, que produzcan un daño en la dignidad personal, o afecte la paz, la tranquilidad o la seguridad del sujeto pasivo, lo cual permite desprender que la medida adoptada pretende salvaguardar la imagen, honor e intimidad o la integridad psíquica y moral, y en general la seguridad de las personas. Al respecto, el legislador local puntualizó que el establecer el delito de ciberacoso tenía por objeto proteger la integridad de los internautas, ya que estimó que la conducta constituía una de las formas de violencia cibernética.

Si bien es cierto, la finalidad perseguida por el legislador local puede ser legítima a la luz de la Constitución y los tratados internacionales en materia de derechos humanos, también lo es que el derecho penal no es la única vía para lograr el propósito pretendido.

Los términos en que se encuentra redactada la descripción típica hacen posible que se aplique la pena corporal de manera excesiva, toda vez que su sentido y alcance normativo abarca actos que implican el ejercicio de la libertad de expresión que no deben ser susceptibles de persecución en una sociedad democrática.

Razón por la cual, las conductas contenidas en la norma ameritan un control menos lesivo que permita garantizar la protección de los bienes jurídicos multicitados mediante vías igualmente efectivas, pero menos dañinas para los derechos de las personas que, en un momento u otro, pudieren llegar a asediar e intimidar a otras utilizando las tecnologías de la información.

La norma impugnada contraviene el principio de *ultima ratio*, pues si bien la imagen, el honor, la intimidad e integridad de las personas constituyen bienes jurídicos que deben tutelarse por el Estado, lo cierto es que la forma en que se tipifica el ciberacoso en el precepto reclamado permite aplicar sanciones penales a conductas que no ameritan la activación del *ius puniendi*. Ello es así, toda vez que castigar el envío de mensajes de cualquier tipo, a través de las tecnologías de la información o cualquier otro medio digital, puede incluso entrar en colisión de manera desproporcionada frente a otros derechos como la libertad de expresión.

Por otro lado, es pertinente mencionar que se impugnan exclusivamente los primeros dos párrafos del artículo 390 Ter, del Código Penal Local, en tanto que, los últimos dos párrafos de dicho precepto tipifican una conducta lesiva diversa,

cuya persecución por la vía penal es idónea y necesaria, pues, como el propio legislador reconoce, los menores de edad se encuentran vulnerables y susceptibles para convertirse en víctimas, debido al manejo descuidado y sin medida de las redes sociales.

c) Afectación al derecho de libertad de expresión.

La medida legislativa tiene un efecto que inhibe el ejercicio del derecho fundamental de libertad de expresión, en tanto amenaza con sancionar conductas que se encuentran bajo el marco de protección del referido derecho.

Debe recordarse que las restricciones que se formulen a la libertad de expresión deben llevarse a cabo bajo los parámetros constitucionales respectivos, con independencia de que la conducta se realice en un espacio virtual o digital, pues para que puedan considerarse apegadas al parámetro de regularidad constitucional es indispensable que: (I) estén previstas por ley; (II) se basen en un fin legítimo; y (III) sean necesarias y proporcionales.

Asimismo, en el ejercicio de derechos en internet, tal como lo ha sostenido la Segunda Sala de la Suprema Corte,¹ existe un principio relativo a que el flujo de información en línea debe restringirse lo mínimo posible, esto es, en circunstancias excepcionales y limitadas, previstas en la ley, para proteger otros derechos humanos, razón por la cual en el caso concreto resulta necesario analizar la disposición a través de un test de proporcionalidad.

En primer término, de la exposición de motivos se desprende que el legislador local consideró adecuado tipificar la conducta de ciberacoso en atención a los diversos datos recabados que evidencian que un gran número de niños, jóvenes y adultos han sufrido consecuencias por ese tipo de ataques, el cual, se entiende como un tipo de violencia que implica diversas conductas y acciones con el fin de ejercer poder y control, obstaculizando la equidad en internet.

Asimismo, la medida tiene el objeto de salvaguardar los derechos fundamentales a la dignidad, integridad, libertad, seguridad personal, así como a una vida libre de violencia. Sin embargo, se advierte que el numeral 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal impugnado se encuentra inserto en el Título Décimo Octavo, denominado “Contra la seguridad en el goce de garantías”, por lo cual, también pudiera colegirse que el fin perseguido por el legislador es salvaguardar la imagen, el honor y la intimidad de las personas. En ese sentido, es posible concluir que la finalidad que persigue la disposición impugnada es constitucionalmente relevante y válida.

Además, la medida legislativa debe ser necesaria para obtener el fin legítimo constitucionalmente relevante, es decir, debe ser idónea, óptima e indispensable para su realización. Al respecto, la disposición en combate pudiere resultar idónea, pues el tipo penal de ciberacoso de alguna manera consigue efectivamente la realización del fin constitucionalmente relevante.

¹ Tesis 2ª CV/2017 (10ª), de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: “LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y OPINIÓN EJERCIDAS A TRAVÉS DE LA RED ELECTRÓNICA (INTERNET). RESTRICCIONES PERMISIBLES”. Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 43, Junio de 2017, Tomo II, página 1439, registro digital: 2014519.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

Sin embargo, la medida no es proporcional en una sociedad democrática, pues la restricción establecida no está adecuadamente orientada a garantizar la protección de los derechos fundamentales a la imagen, honor e intimidad, y seguridad de las personas. Lo anterior en atención a que el tipo penal sanciona el envío de mensajes, de cualquier tipo, aun cuando no se tenga la intención de dañar la dignidad personal, o afectar la paz, la tranquilidad o la seguridad de las personas receptoras.

Así, la medida adoptada por el legislador estatal no es congruente con la conducta que se pretende prohibir. Si bien es cierto, que es necesario contar con mecanismos que aseguren la dignidad personal, la paz, la tranquilidad o la seguridad de las personas, también lo es que su establecimiento debe ser cuidadoso, de manera que no restrinja al extremo la libertad de expresión.

En el caso concreto, el legislador local no fue cauteloso al establecer la medida punitiva, pues perdió de vista que la conducta sancionable debía realizarse de manera deliberada y con el propósito de dañar a una persona. Sin embargo, de la redacción del artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, se desprende claramente que se aplicarán las sanciones previstas a quien envíe cualquier tipo de mensaje a través de las tecnologías de la información o cualquier medio digital, aun cuando no se tenga el propósito de dañar a la otra persona.

En el caso de las redes sociales, existe la posibilidad de encontrar comportamientos abusivos derivados de su propia naturaleza, razón por la cual el receptor de estos contenidos puede estar expuesto a amenazas, injurias, calumnias, coacciones o incitaciones a la violencia. Además, las expresiones críticas, severas, provocativas, chocantes, que puedan llegar a ser indecentes, escandalosas, perturbadoras, inquietantes o causar algún tipo de molestia, disgusto u ofensa, sin embargo, no deben ser consideradas un comportamiento abusivo por parte de los usuarios de la red.²

Luego entonces, los mensajes que se transmitan a través de las tecnologías de la información incluso aquellos que resulten críticos, severos, provocativos, chocantes, que puedan llegar a ser indecentes, escandalosos, perturbadores, inquietantes o causar algún tipo de molestia no deben ser susceptibles de sanción penal, máxime cuando se trata del ejercicio legítimo de la libertad de expresión.

En efecto, tal como lo ha señalado ese Tribunal Pleno, cuando se trata de limitaciones a la libertad de expresión impuestas por normas penales se deben satisfacer adicionalmente las exigencias propias del principio de estricta legalidad. El propósito de este requisito cumple una doble función; por una parte, reduce la competencia del Estado en cuanto a la forma como éste puede restringir la libertad de expresión; por la otra, le indica al ciudadano qué es exactamente lo que se prohíbe.³

En esta tesitura, esta Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó que no basta que el legislador demuestre la legitimidad del fin perseguido, sino que debe

² Tesis 2a. XXXVIII/2019 (10ª), de la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de rubro: “**LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN REDES SOCIALES. NO PROTEGEN EL COMPORTAMIENTO ABUSIVO DE LOS USUARIOS**”. Publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 67, Junio de 2019, Tomo III, página 2327, registro digital: 2020010.

³ Sentencia recaída a la Acción de Inconstitucionalidad 29/2011, Pleno de esa Suprema Corte de Justicia de la Nación, Ponente: Ministro Jorge Mario Pardo Rebolledo, 20 de junio de 2013.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

asegurar que la medida empleada esté cuidadosamente diseñada para alcanzar dicho objetivo imperioso.

Así, se refirió que lo “necesario” no equivale a “útil” u “oportuno”, pues para que la restricción sea legítima, debe establecerse claramente la necesidad cierta e imperiosa de efectuar la limitación, es decir, que el objetivo en cuestión no pueda alcanzarse razonablemente por un medio menos restrictivo a la libertad de expresión. Lo anterior implica que no debe limitarse más allá de lo estrictamente indispensable para garantizar el pleno ejercicio y alcance del derecho humano.

De manera que, las restricciones desproporcionadas terminan generando un efecto de silenciamiento, censura e inhibición en el debate público que es incompatible con los principios de pluralismo y tolerancia, propios de las sociedades democráticas. No resulta fácil participar de manera desinhibida de un debate abierto y vigoroso sobre asuntos públicos cuando la consecuencia puede ser el procesamiento criminal.

Por otra parte, no resulta constitucionalmente aceptable una ley que penalice específicamente los delitos contra el honor en línea e imponga penas más rigurosas que para los perpetrados en el mundo “offline”. Ello implica una restricción desproporcionada para la expresión en Internet, bajo la perspectiva de considerar ese medio más riesgoso que otros. Ese tipo de medidas tendría el efecto de restringir y limitar a Internet como espacio para el libre intercambio de ideas, informaciones y opiniones.⁴

Así, las medidas impugnadas desbordan por completo al interés que las podría justificar e interfieren innecesariamente en el efectivo ejercicio del derecho de libertad de expresión, toda vez que, la descripción típica es tan amplia que termina por abarcar un sinnúmero de conductas no reprochables amparadas en el mismo.

3. **Preceptos que se consideran vulnerados.** La promovente considera violados los artículos 1º, 6º, 7º, 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 1, 2, 9 y 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; así como 2, 9, 15 y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
4. **Radicación y turno.** El tres de diciembre de dos mil veinte, el Presidente de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ordenó formar y registrar el expediente relativo a esta acción de inconstitucionalidad bajo el expediente 304/2020; y, por razón de turno, designó como instructor al entonces Ministro José Fernando Franco González Salas.

⁴ Organización de los Estados Americanos, *Informe anual de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos 2013, Informe de la Relatoría Especial para la Libertad de Expresión*, párr. 74

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

5. **Admisión y trámite.** El ocho de diciembre de dos mil veinte, el entonces Ministro instructor admitió a trámite la acción de inconstitucionalidad, tuvo como autoridades emisoras de la norma impugnada a los poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Tamaulipas y ordenó darles vista para que, dentro del plazo de quince días hábiles, rindieran sus informes correspondientes. Asimismo, dio vista a la Fiscalía General de la República para que formulara el pedimento correspondiente.
6. **Informe del Poder Ejecutivo.** El veinticuatro de febrero de dos mil veintiuno, el Poder Ejecutivo del Estado rindió su informe correspondiente en el que manifestó, esencialmente, lo siguiente:

No se hacen valer conceptos de invalidez atribuibles al Poder Ejecutivo por vicios propios en relación con la promulgación y publicación del Decreto LXIV –157 mediante el cual, se adiciona el artículo 390 Ter al Código Penal del Estado de Tamaulipas, por lo que debe declararse improcedente la acción de inconstitucionalidad en relación con este poder, en términos del artículo 19, fracción VIII de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y V del artículo 105 de la Constitución Federal y el diverso artículo 61, fracción V de ese ordenamiento.

Además, manifiesta que no es posible considerar que la publicación y promulgación del referido Decreto pueda considerarse violatoria de derechos humanos, pues los actos del Poder Ejecutivo se encontraban subordinados a los realizados por el Poder Legislativo, al tratarse de un acto formal y materialmente legislativo.

7. **Informe del Poder Legislativo** El veintitrés de febrero de dos mil veintiuno, el Poder Legislativo del Estado rindió su informe respectivo en el que, en síntesis, adujo lo siguiente:

a) La redacción del tipo penal es conforme a las exigencias de taxatividad y legalidad jurídica

Contrario a lo sostenido por la Comisión Nacional de los Derechos Humanos los verbos rectores del tipo penal “hostigar” y “amenazar” no resultan subjetivos e implican la voluntad de dañar a la víctima por parte de quien los realiza.

Por un lado, en relación con el significado del verbo “hostigar” que se desprende del diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, relativo a: dar golpes, molestar a alguien, insistir o agredir a enemigos, es posible advertir que implica una conducta consciente de carácter agresivo, que requiere una intencionalidad de ocasionar daño.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

Lo cual ha sido reconocido por diversos criterios emitidos por la Suprema Corte, como es el caso de la tesis 1a. CLXXXIII/2017 (10a.), de rubro: *“HOSTIGAMIENTO SEXUAL. CONSTITUYE UNA FORMA DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER”*.

La Suprema Corte ha entendido que el hostigamiento necesariamente implica un actuar de carácter violento y agresivo y si bien el caso que se menciona se refiere al hostigamiento sexual, justamente lo que la diferencia de una conducta sexual deseada y libre es el elemento violento que se identifica mediante el verbo “hostigar”.

Con la misma finalidad, el referido verbo ha sido utilizado por la Suprema Corte en otras tesis como sucede en la de rubro: *“BULLYING ESCOLAR. CRITERIOS PARA IDENTIFICAR Y CARACTERIZAR ESTE FENÓMENO SOCIAL”*, en la que se menciona que el hostigamiento implica acciones negativas que pueden adoptar varias modalidades como contacto físico, palabras, muecas, gestos obscenos, o bien la exclusión deliberada de un alumno del grupo.

Así, es posible apreciar que el verbo “hostigar” ha sido interpretado desde una perspectiva constitucional por la Suprema Corte de Justicia como un signo distintivo de violencia y de conducta dolosa.

La conjunción entre el significado que le otorga la Real Academia de la Lengua Española, el sentido jurídico que le ha dado la Suprema Corte y la utilización cotidiana del mismo, permiten concluir que existe un alto grado de certeza en cuanto al significado del verbo “hostigar” y que las conductas que se identifican conforme al mismo necesariamente implican un actuar violento, agresivo y con el objeto de intimidar o causar daño a la víctima.

Es por ello por lo que tanto los ciudadanos, como los aplicadores del derecho al dar lectura al tipo penal e interpretar el contenido del verbo tendrán en mente un determinado número de conductas que se vinculan unas con otras por un elemento violento y de agresividad, lo que le da la característica de antijurídico.

De conformidad con la definición de la Real Academia de la Lengua Española se requieren dos elementos, por un lado, la existencia de una acción violenta (agresión, golpes, molestia) y, por otro lado, el carácter recurrente de ésta.

Por otro lado, el verbo “amenazar” es aún más claro, en cuanto a su carácter doloso y a las conductas que implica que se ven caracterizadas necesariamente por un elemento antijurídico, la Real Academia de la Lengua Española le da los siguientes significados: *“1. tr. Dar a entender con actos o palabras que se quiere hacer algún mal a alguien, 2. tr. Dicho de algo malo o dañino: Presentarse como inminente para alguien o algo. Una epidemia amenaza a la población, 3. tr. Dicho de una cosa: Dar indicios de ir a sufrir algo malo o dañino. La casa amenaza ruina.”*

Además, en el artículo 305 fracciones I y II del Código Penal del Estado de Tamaulipas⁵ se define de manera clara las conductas que comprende el verbo

⁵ **“ARTICULO 305.-** Comete el delito al que se refiere este capítulo el que por cualquier medio:
I.- Altere la paz de una persona moral o institución bajo la amenaza de causar un daño o destrucción de sus bienes o personas que en ellas se encuentran aun cuando ésta amenaza resulte falsa.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

“amenazar”, pues las amenazas por si solas se configuran como un tipo penal autónomo.

Con lo que se puede obtener una configuración clara de las acciones que deben entenderse como amenaza para el delito de ciberacoso, siendo estas en esencia la intimidación de una persona a otra con causarle un daño o destrucción a su persona, honor, bienes o derechos propios o de alguien con quien está ligado, sin perjuicio de la interpretación que la Suprema Corte ha hecho en relación con el verbo, con lo que existe certeza tanto de los ciudadanos como de los operadores jurídicos de qué conductas se configuran como amenaza y cuáles no.

Por otro lado, los órganos legislativos no tienen la obligación de describir todas y cada una de las conductas posibles al definir los elementos del tipo penal, pues conforme a las características de generalidad y abstracción de la ley, un tipo penal puede cubrir un número indeterminado de conductas, de modo que puede ser aplicado en diferentes casos y no solamente en una situación concreta.

Sirve de sustento a lo anterior, la tesis 1a./J. 24/2016 (10a.), de rubro: “TAXATIVIDAD EN MATERIA PENAL. SÓLO OBLIGA AL LEGISLADOR A UNA DETERMINACIÓN SUFICIENTE DE LOS CONCEPTOS CONTENIDOS EN LAS NORMAS PENALES Y NO A LA MAYOR PRECISIÓN IMAGINABLE”.

b) No violación al derecho de libertad de expresión

El derecho a la libertad de expresión no es ilimitado, debe ejercerse con respeto al derecho ajeno, pues no ampara el uso de la violencia ni el hecho de causar daños a terceros, por el contrario, se busca que la manifestación de ideas se realice de manera pacífica.

En cuanto a los límites a la libertad de expresión debe decirse que la Suprema Corte de Justicia ha adoptado algunos similares a los abordados por la Suprema Corte Norteamericana, en el caso *New York Times Vs. Sullivan*, en el cual se definió que tratándose de personajes públicos existía un estándar más amplio de libertad de expresión y que se excedía cuando se publicaba información falsa: (i) A sabiendas de su falsedad o con alto grado de negligencia; (ii) o con la pura intención de dañar, este criterio es conocido como “real malicia” o “malicia efectiva”.

Sirve de sustento a lo anterior la tesis 1a./J. 80/2019 (10a.), de rubro: LIBERTAD DE EXPRESIÓN. EL ESTÁNDAR DE MALICIA EFECTIVA REQUIERE NO SÓLO QUE LA INFORMACIÓN DIFUNDIDA HAYA SIDO FALSA, SINO QUE SE HAYA DIFUNDIDO A SABIENDAS DE SU FALSEDAD O CON LA INTENCIÓN DE DAÑAR (INTERPRETACIÓN DE ESTE ÚLTIMO ESTÁNDAR).

Así, la Suprema Corte ha adoptado el denominado “sistema dual de protección”, según el cual los límites de crítica son más amplios cuando ésta se refiere a personas que, por dedicarse a actividades públicas o por el rol que desempeñan en una sociedad democrática, están expuestas a un control más riguroso de sus actividades y manifestaciones que aquellos particulares sin proyección pública

II.- Intimide a otro con causarle un mal en su persona, en sus bienes, en su honor, o en sus derechos, o en la persona, honor, bienes o derechos de alguien con quien esté ligado en algún vínculo de parentesco, de profunda amistad o afecto”

alguna, pues en un sistema inspirado en los valores democráticos, la sujeción a esa crítica es inseparable de todo cargo de relevancia pública.

La configuración del delito exige no solamente que el hostigamiento o la amenaza (conductas esencialmente dolosas) se lleven a cabo, sino que además produzcan un daño (que deberá ser acreditado mediante pruebas suficientes).

Así, con la exigencia de la configuración de un daño el delito penal no vulnera la libertad de expresión, pues la misma no ampara que se causen daños a terceros. Esto es, al ser el daño una condición necesaria, el tipo penal se configura como una sanción al exceso en el ejercicio de la libertad de expresión, por lo que se requiere que se configure un elemento de malicia efectiva para que se pueda actualizar el tipo penal.

8. **Pedimento de la Fiscalía General de la República.** El veintinueve de abril de dos mil veintiuno, la Fiscalía General de la República formuló el pedimento correspondiente en el que argumentó, en síntesis, lo siguiente:

En cuanto a la causal de improcedencia hecha valer por el Poder Ejecutivo del Estado, manifiesta que debe desestimarse en tanto involucra cuestiones de fondo que deberán ser analizadas al momento de dictarse la sentencia, estima que resulta aplicable la tesis P./J. 92/99, de rubro: “CONTROVERSIA CONSTITUCIONAL. SI SE HACE VALER UNA CAUSAL DE IMPROCEDENCIA QUE INVOLUCRA EL ESTUDIO DE FONDO, DEBERÁ DESESTIMARSE”.

Por otro lado, estima que la norma impugnada no resulta inconstitucional ya que se establecen claramente los elementos objetivos, subjetivos y normativos que componen el tipo penal de ciberacoso.

Así, la conducta prohibida consiste en hostigar o amenazar a cualquier persona, para determinar el alcance de los verbos rectores del tipo penal es necesario acudir al significado de la Real Academia de la Lengua Española en donde hostigar se refiere a incitar o presionar a una persona para que haga una cosa, causándole molestias y amenazar se refiere a actos o palabras con el fin de hacer daño a alguien.

La norma sanciona al sujeto activo que por medio de las tecnologías de la información hostigue o amenace a otra persona, esto es que le envíe mensajes que le causen miedo o presionen insistentemente a alguien con el fin de intimidar, opacar, amedrentar o consumir emocional o intelectualmente al sujeto pasivo, pues las conductas apuntadas producen una perturbación en el fuero interno del individuo, lo que puede consistir en un solo evento o en una suma de eventos cuya suma produce el daño.

El dolo proviene de la conducta intimidatoria acompañada del asedio o la insistencia con los mensajes que causan miedo al destinatario de la conducta.

En relación con el sujeto pasivo tampoco se exige una determinada calidad, pues se entiende que será el titular del bien jurídico tutelado, en el caso, a quien se encuentren dirigidos los mensajes con la intención de asediar o intimidar.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

El objeto material, es el sujeto pasivo porque es quien directamente resiente las conductas, es decir, la persona que es intimidada y asediada.

En relación con los medios de comisión la norma establece que serán las tecnologías de información y comunicación, tales como redes sociales, mensajería instantánea, correo electrónico o cualquier otro medio digital mediante mensajes de texto, videos, impresiones gráficas, sonoras o fotografías.

El bien jurídico tutelado, al ser un tipo penal de resultado, atenta contra la dignidad humana, imagen, integridad, libertad, honor, seguridad y causa sufrimiento psicológico, físico y moral a las personas dentro del ámbito público y privado.

Los elementos normativos de valoración que contiene la norma los constituyen las tecnologías de la información y comunicación, tales como redes sociales, mensajería instantánea, correo electrónico o cualquier otro medio digital mediante el envío de mensajes, videos, fotografías, etc.

Con lo anterior, es posible concluir que el tipo penal impugnado respeta el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad, al describir las conductas que son castigadas, por lo que las personas tienen el conocimiento de las sanciones a las que se hacen acreedoras si hostigan o amenazan.

Resulta importante recordar que la obligación al Poder Legislativo no debe llegar al extremo de señalar la definición de cada vocablo o locución utilizada al redactar algún tipo penal, por lo que el caso concreto no resulta violatorio de los artículos 14 y 16 de la Constitución Federal.

En cuanto a la violación al principio de *ultima ratio*, es posible afirmar que no se actualiza pues el referido principio se refiere a la facultad que tiene el Estado para sancionar penalmente aquellas conductas que los bienes jurídicos más importantes para la sociedad, como sucede con el ciberacoso, con el que se atenta contra la dignidad humana, imagen, integridad, intimidad, libertad, honor y seguridad, de tal modo que causa sufrimiento físico, psicológico y económico a las personas dentro del ámbito público o privado; los efectos son tales que puede llevar al aislamiento o incluso al suicidio, lo que justifica la intervención penal del Estado.

Por último, en cuanto al tema de libertad de expresión sostiene que la interacción dentro de la comunidad digital no puede ser ajena a los límites y estándares de protección de los derechos humanos, así la conducta que se sanciona constituye la intimidación y el asedio ejercido mediante los mensajes, lo que trasciende a los bienes jurídicos inmersos en el derecho a la dignidad.

Además, el tipo penal no se encuentra dirigido a un grupo de personas como los periodistas que les impida allegarse de información o difundirla, más bien se encuentra encaminado a evitar que la interacción en redes sociales constituya un problema de abuso, violencia o discriminación que atente contra la dignidad de las personas.

9. **Alegatos.** El tres de mayo de dos mil veintiuno, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, así como los Poderes Ejecutivo y Legislativo locales, formularon sus respectivos alegatos.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

10. **Cierre de instrucción.** El veintiocho de mayo de dos mil veintiuno, el entonces Ministro instructor cerró la instrucción del asunto a efecto de elaborar el proyecto de resolución correspondiente.
11. **Retorno.** El veintitrés de noviembre de dos mil veintiuno, el Senado de la República designó como integrante de este Alto Tribunal a la Ministra Loretta Ortiz Ahlf —en sustitución del Ministro en retiro José Franco González Salas—, quien rindió la protesta correspondiente con efectos a partir del doce de diciembre de dos mil veintiuno. Atento a ello, el Ministro Presidente ordenó retornar la presente acción de inconstitucionalidad a la citada Ministra.

I. COMPETENCIA

12. Este Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación es competente para resolver la presente Acción de Inconstitucionalidad, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y 10, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintiséis de mayo de mil novecientos noventa y cinco. Ello es así, debido a que se plantea la posible contradicción entre dos párrafos de un artículo del Código Penal para el Estado de Tamaulipas y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

II. PRECISIÓN DE LA NORMA IMPUGNADA

13. A partir de lo expresado en la integridad de la demanda, se advierte que la parte accionante impugna el artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas, adicionado mediante Decreto LXIV-157, publicado el treinta y uno de octubre de dos mil veinte en

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

el Periódico Oficial del Gobierno Constitucional del Estado; cuyo texto normativo es el siguiente:

CAPITULO I TER. CIBERACOSO.

ARTICULO 390 Ter.- *Comete el delito de ciberacoso, quien hostigue o amenace por medio de las Tecnologías de la Información y Comunicación, tales como redes sociales, mensajería instantánea, correo electrónico o cualquier otro medio digital y cause un daño en la dignidad personal, o afecte la paz, la tranquilidad o la seguridad de las personas, mediante el envío de mensajes de texto, videos, impresiones gráficas, sonoras o fotografías.*

Al responsable del delito de ciberacoso, se le impondrá una pena de once meses a tres años de prisión y multa de cincuenta a trescientos días del valor diario de la Unidad de Medida y Actualización.

[...]

14. Como se observa, la promovente impugna sólo dos de los párrafos que integran el artículo 390 Ter, el cual se encuentra dentro del capítulo de Ciberacoso en el Código Penal para el Estado de Tamaulipas. Además de ello, de su demanda se advierte que no formuló conceptos de invalidez respecto a los párrafos restantes, al estimarlos constitucionales.

III. OPORTUNIDAD

15. Conforme al artículo 60 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,⁶ el plazo para la presentación de una Acción de Inconstitucionalidad es de treinta días naturales, a partir del día siguiente que se publicó la norma que se cuestiona.
16. La norma impugnada se publicó en el Periódico Oficial del Gobierno del Estado de Tamaulipas el treinta y uno de octubre de dos mil veinte de modo

⁶ “**Artículo 60.** El plazo para ejercitar la acción de inconstitucionalidad será de treinta días naturales contados a partir del día siguiente a la fecha en que la ley o tratado internacional impugnados sean publicados en el correspondiente medio oficial. Si el último día del plazo fuese inhábil, la demanda podrá presentarse al primer día hábil siguiente”.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

que el término para promover esta acción transcurrió del uno al treinta de noviembre de dos mil veinte.

17. Sobre esa base, si el escrito de demanda de la acción de inconstitucionalidad se presentó el treinta de noviembre de dos mil veinte, es decir, el último día del término con que se contaba para ello, entonces **se presentó de manera oportuna.**

IV. LEGITIMACIÓN

18. El artículo 105, fracción II, inciso g), de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁷ establece, en lo que interesa, que la Comisión Nacional de los Derechos Humanos tiene legitimación para promover acciones de inconstitucionalidad en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en la Carta Magna y en los tratados internacionales de los que México sea parte.
19. Además, el artículo 59, en relación con el diverso 11, ambos de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, prevé que las partes deben

⁷ “**Artículo 105.** La Suprema Corte de Justicia de la Nación conocerá, en los términos que señale la Ley Reglamentaria, de los asuntos siguientes: [...]”

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

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

g) La Comisión Nacional de los Derechos Humanos, en contra de leyes de carácter federal o de las entidades federativas, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos consagrados en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte. Asimismo, los organismos de protección de los derechos humanos equivalentes en las entidades federativas, en contra de leyes expedidas por las Legislaturas”.

comparecer a juicio por conducto de los funcionarios o funcionarias que, en términos de las normas que los rigen, estén facultadas para representarlos.⁸

20. Así, del numeral 15, fracciones I y XI, de la Ley de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos⁹ se advierte que quien asuma la Presidencia de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos ostenta su representación legal y puede promover acciones de inconstitucionalidad.
21. Sobre esas bases, quien aquí ejerce la acción de inconstitucionalidad y sostiene que la norma impugnada vulnera, entre otros, el derecho de seguridad jurídica y el principio de legalidad es María del Rosario Piedra Ibarra, en su carácter de Presidenta de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, cuya personalidad acreditó con copia del nombramiento otorgado por el Senado de la República el doce de noviembre de dos mil diecinueve; y debido a eso es que **se concluye que el presente asunto lo promovió parte legitimada.**

V. CAUSAS DE IMPROCEDENCIA Y SOBRESEIMIENTO

22. El Poder Ejecutivo argumenta que no se hacen valer conceptos de invalidez que le sean atribuibles por vicios propios en relación con la promulgación y publicación de la norma impugnada, por lo que debe declararse improcedente la acción de inconstitucionalidad en cuanto a él se refiere.

⁸ **Artículo 59.** En las acciones de inconstitucionalidad se aplicarán en todo aquello que no se encuentre previsto en este Título, en lo conducente, las disposiciones contenidas en el Título II.

Artículo 11. El actor, el demandado y, en su caso, el tercero interesado deberá comparecer a juicio por conducto de los funcionarios que, en términos de las normas que los rigen, estén facultados para representarlos. En todo caso, se presumirá que quien comparezca a juicio goza de la representación legal y cuenta con la capacidad para hacerlo, salvo prueba en contrario.

⁹ **Artículo 15.** El Presidente de la Comisión Nacional tendrá las siguientes facultades y obligaciones: I. Ejercer la representación legal de la Comisión Nacional; [...]

XI. Promover las acciones de inconstitucionalidad, en contra de leyes de carácter federal, estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales celebrados por el Ejecutivo Federal y aprobados por el Senado de la República, que vulneren los derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte”.

23. Sin embargo, lo anterior no encuentra cabida en alguna en las causales que al efecto se prevén por el artículo 19 de la Ley Reglamentaria de la materia, al cual remite el diverso artículo 65 del mismo ordenamiento, en materia de acciones de inconstitucionalidad.¹⁰
24. En cambio, el artículo 61, fracción II, de la ley referida en el párrafo precedente dispone que en la demanda por la que se promueve acción de inconstitucionalidad deberán señalarse los órganos legislativo y ejecutivo que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas; y, por su parte, el diverso precepto 64, primer párrafo, del mismo cuerpo legal señala que el Ministro instructor dará vista a los órganos legislativos que hubieren emitido la norma y el órgano ejecutivo que la hubiere promulgado para que, dentro del plazo de quince días, rindan un informe que contenga las razones y fundamentos tendientes a sostener la validez de la norma general impugnada o la improcedencia de la acción.
25. Al tener injerencia en el proceso legislativo de dicha norma general para otorgarle plena validez y eficacia, así como una intervención en este procedimiento constitucional, el Poder Ejecutivo se encuentra

¹⁰ “**Artículo 65.** En las acciones de inconstitucionalidad, el ministro instructor de acuerdo al artículo 25, podrá aplicar las causales de improcedencia establecidas en el artículo 19 de esta ley, con excepción de su fracción II respecto de leyes electorales, así como las causales de sobreseimiento a que se refieren las fracciones II y III del artículo 20.

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

“**ARTÍCULO 19.** Las controversias constitucionales son improcedentes:

I. Contra decisiones de la Suprema Corte de Justicia de la Nación;

II. Contra normas generales o actos en materia electoral;

III. Contra normas generales, actos u omisiones que sean materia de una controversia pendiente de resolver, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez;

IV. Contra normas generales, actos u omisiones que hubieren sido materia de una ejecutoria dictada en otra controversia, o contra las resoluciones dictadas con motivo de su ejecución, siempre que exista identidad de partes, normas generales o actos y conceptos de invalidez, en los casos a que se refiere el artículo 105, fracción I, último párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos;

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

VI. Cuando no se haya agotado la vía legalmente prevista para la solución del propio conflicto;

VII. Cuando la demanda se presentare fuera de los plazos previstos en el artículo 21;

VIII. Cuando de la demanda se advierta que no se hacen valer violaciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y

IX. En los demás casos en que la improcedencia resulte de alguna disposición de esta Ley. En todo caso, las causales de improcedencia deberán examinarse de oficio”.

invariablemente implicado a responder por la conformidad de sus actos frente al orden constitucional,¹¹ con independencia de que los conceptos de invalidez se formulen en contra de actuaciones que se le atribuyan propiamente a él.

26. En tales condiciones, se desestima la causa de improcedencia invocada por el Poder Ejecutivo, y, en vista de que las partes no expusieron alguna otra diversa a la analizada, ni este Alto Tribunal advierte de oficio que se actualice alguna otra, se examinarán los conceptos de invalidez planteados por la accionante.
27. Estas consideraciones son vinculantes al haberse aprobado por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Zaldívar Lelo de Larrea, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidenta Piña Hernández.

¹¹ Al respecto, resulta aplicable por analogía la jurisprudencia P.J. 38/2010 (9ª), de rubro y texto: **“ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD. DEBE DESESTIMARSE LA CAUSA DE IMPROCEDENCIA PLANTEADA POR EL PODER EJECUTIVO LOCAL EN QUE ADUCE QUE AL PROMULGAR Y PUBLICAR LA NORMA IMPUGNADA SÓLO ACTUÓ EN CUMPLIMIENTO DE SUS FACULTADES.** Si en una acción de inconstitucionalidad el Poder Ejecutivo Local plantea que dicho medio de control constitucional debe sobreseerse por lo que a dicho Poder corresponde, en atención a que la promulgación y publicación de la norma impugnada las realizó conforme a las facultades que para ello le otorga algún precepto, ya sea de la Constitución o de alguna ley local, debe desestimarse la causa de improcedencia planteada, pues dicho argumento no encuentra cabida en alguna de las causales previstas en el artículo 19 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al cual remite el numeral 65 del mismo ordenamiento, este último, en materia de acciones de inconstitucionalidad. Lo anterior es así, porque el artículo 61, fracción II, de la referida Ley, dispone que en el escrito por el que se promueva la acción de inconstitucionalidad deberán señalarse los órganos legislativo y ejecutivo que hubieran emitido y promulgado las normas generales impugnadas y su artículo 64, primer párrafo, señala que el Ministro instructor dará vista al órgano legislativo que hubiere emitido la norma y al ejecutivo que la hubiere promulgado, para que dentro del plazo de 15 días rindan un informe que contenga las razones y fundamentos tendentes a sostener la validez de la norma general impugnada o la improcedencia de la acción. Esto es, al tener injerencia en el proceso legislativo de las normas generales para otorgarle plena validez y eficacia, el Poder Ejecutivo Local se encuentra invariablemente implicado en la emisión de la norma impugnada en la acción de inconstitucionalidad, por lo que debe responder por la conformidad de sus actos frente a la Constitución General de la República”. Publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Abril de 2010, página 1419, registro digital: 164865.

VI. ESTUDIO DE FONDO

28. Como se precisó, la Comisión Nacional de los Derechos Humanos señaló como conceptos de invalidez que la norma impugnada viola el derecho a la seguridad jurídica, el principio de legalidad en su vertiente de taxatividad, el principio de mínima intervención en materia penal y la libertad de expresión; los cuales desarrolla en tres apartados.
29. En primer lugar, la promovente considera que la norma no establece el alcance de los verbos rectores del tipo ni existe una interpretación clara y única que permita al operador jurídico aplicar la norma sin acudir a apreciaciones arbitrarias o discrecionales, puesto que no se incorporan elementos suficientes que permitan distinguir si la conducta penalmente reproachable se actualiza únicamente en los casos en que el sujeto activo la realice con el ánimo de transgredir la imagen, el honor, la intimidad, la seguridad personal y la integridad.
30. Adicionalmente, la promovente sostiene que la disposición combatida no exige la intencionalidad dolosa de la comisión de la conducta típica; de modo que, al ser tan abierto el tipo en este rubro, incluye una pluralidad de mensajes y actos que se puede considerar que hostigan o amenazan, llegando al extremo de sancionar lo que el juzgador determine.
31. Por último, manifiesta que tampoco se delimita el contenido, sentido, intención e intensidad de los mensajes transmitidos a través de cualquier tecnología de la información y comunicación o medio digital, lo que inhibe el pleno ejercicio de la libertad de expresión en el espacio virtual, dado que permite aplicar sanciones penales a conductas que no ameritan el *ius puniendi*, en tanto que castigar el envío de mensajes de cualquier tipo colisiona de manera desproporcionada con dicho derecho. Con ello, se estima que se transgrede el principio de *ultima ratio* en materia penal, pues

la forma en que se diseñó la descripción típica del delito de ciberacoso busca tutelar los bienes jurídicos sin tomar en consideración que existen otros medios menos lesivos para lograr sus fines.

32. El proyecto sometido a consideración del Pleno **proponía declarar la invalidez del artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas**, con base en las siguientes consideraciones:

- Se analizaban los planteamientos de forma conjunta, al considerarse que la violación a la libertad de expresión aducida estaba estrechamente vinculada con la violación a los principios de taxatividad y seguridad jurídica.
- Para construir el parámetro de regularidad constitucional, se retomaban las premisas básicas que han sido desarrolladas por el Alto Tribunal en torno a los derechos de acceso a la información y libertad de expresión, consagrados en los artículos 6 y 7 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 13 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
- Se analizaba si el tipo penal delimitaba adecuadamente la conducta objeto de reproche penal a la luz de los derechos de libertad de expresión y acceso a la información, utilizando la metodología de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que señala que se deben de cumplir los siguientes requisitos: a) deben corresponder a causales de responsabilidad previamente establecidas; b) debe haber una definición expresa y taxativa de esas causales por ley; c) los fines perseguidos al establecerlas deben ser legítimos y d) esas causales de responsabilidad deben ser necesarias en una sociedad democrática para asegurar los mencionados fines.

- Una vez desarrollado ese test, se concluía en que los conceptos de invalidez eran esencialmente fundados, ya que las porciones normativas impugnadas, analizadas en su conjunto, tenían al menos dos falencias: por un lado, que los verbos rectores “hostigar” y “amenazar, unidos por la conjunción “o”, hacían referencia a una diversidad de conductas que no estaban debidamente delimitadas; y, por otro lado, que el legislador no estableció en el tipo penal de forma expresa el elemento subjetivo específico diverso al dolo, consistente en la intención del sujeto activo para conseguir la consecuencia dañina.
- También se precisaba que lo anterior tenía como consecuencia que el tipo penal establecido por el Poder Legislativo del Estado de Tamaulipas fuera sobre inclusivo y resultara contrario al principio de legalidad en su vertiente de taxatividad, vinculado con los derechos de libertad de expresión y acceso a la información, al sancionar conductas que podían constituir ejercicios legítimos de esos derechos.
- Por ese motivo, se proponía declarar la invalidez de los párrafos primero y segundo del artículo 390 Ter del Código Penal para el Estado de Tamaulipas.

33. Sin embargo, sometida a votación la propuesta, **se expresaron siete votos a favor** de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá apartándose de la metodología, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales únicamente por violación al principio de taxatividad, Pardo Rebolledo en contra de la metodología y separándose de las consideraciones, Pérez Dayán en contra de la metodología y Presidenta Piña Hernández en contra de la metodología y de las consideraciones. La señora Ministra y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Zaldívar Lelo de Larrea, Ríos Farjat y Laynez Potisek votaron en contra.

34. Dado el resultado obtenido, **el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez de los párrafos primero y segundo del artículo 390 Ter del Código Penal para el Estado de Tamaulipas**, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

VII. DECISIÓN

Por lo antes expuesto, este Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación resuelve:

PRIMERO. Es **procedente** la presente acción de inconstitucionalidad.

SEGUNDO. Se **desestima** la presente acción de inconstitucionalidad respecto del artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas, adicionado mediante el DECRETO LXIV-157, publicado en el Periódico Oficial de dicha entidad federativa el treinta y uno de octubre de dos mil veinte.

TERCERO. **Publíquese** esta resolución en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta.

Notifíquese por medio de oficio a las partes y archívese el expediente como concluido.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

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

En relación con el punto resolutivo primero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Zaldívar Lelo de Larrea, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidenta Piña Hernández, respecto de los apartados del I al V relativos, respectivamente, a la competencia, a la precisión de la norma impugnada, a la oportunidad, a la legitimación y a las causas de improcedencia y sobreseimiento.

En relación con el punto resolutivo segundo:

Se expresaron siete votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros González Alcántara Carrancá apartándose de la metodología, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales únicamente por violación al principio de taxatividad, Pardo Rebolledo en contra de la metodología y separándose de las consideraciones, Pérez Dayán en contra de la metodología y Presidenta Piña Hernández en contra de la metodología y de las consideraciones, respecto del apartado VI, relativo al estudio de fondo, consistente en declarar la invalidez del artículo 390 Ter, párrafos primero y segundo, del Código Penal para el Estado de Tamaulipas. La señora Ministra y los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, Zaldívar Lelo de Larrea, Ríos Farjat y Laynez Potisek votaron en contra. El señor Ministro González Alcántara Carrancá reservó su derecho de formular voto concurrente. La señora Ministra Esquivel Mossa y el señor Ministro Pérez Dayán anunciaron sendos votos concurrentes. Los señores Ministros Zaldívar Lelo de Larrea y Laynez Potisek anunciaron sendos votos particulares.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 304/2020

Dado el resultado obtenido, el Tribunal Pleno determinó desestimar el planteamiento consistente en declarar la invalidez del precepto referido, al no alcanzar una mayoría calificada, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 105, fracción II, párrafo quinto, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 72 de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del Artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En relación con el punto resolutivo tercero:

Se aprobó por unanimidad de once votos de las señoras Ministras y de los señores Ministros Gutiérrez Ortiz Mena, González Alcántara Carrancá, Esquivel Mossa, Ortiz Ahlf, Aguilar Morales, Pardo Rebolledo, Zaldívar Lelo de Larrea, Ríos Farjat, Laynez Potisek, Pérez Dayán y Presidenta Piña Hernández.

La señora Ministra Presidenta Piña Hernández declaró que el asunto se resolvió en los términos propuestos. Doy fe.

Firman la señora Ministra Presidenta y la Ministra ponente con el Secretario General de Acuerdos que autoriza y da fe.

MINISTRA PRESIDENTA
NORMA LUCÍA PIÑA HERNÁNDEZ

MINISTRA PONENTE
LORETTA ORTIZ AHLF

SECRETARIO GENERAL DE ACUERDOS
RAFAEL COELLO CETINA